TRACTATUS JURIDICUS DE JURE OCCIDENDI PREHENSUM IN ADULTERIO...

Johannes Zeithopf

TRACTATUS JURIDICUS De JURE OCCIDENDI PREHENSUM in ADULTERIO QUATENUS PATRI & MARITO competit.

AUTHORE
JOHANNE Zeithopf.

LIPSIÆ
SUMTIBUS ac LITERIS RITZSCHIANIS
Anno cIɔ Iɔc LXVII.



VIRO

Magnifico, Nobilissimo, Amplissimo,
Consultissimo

DN. D. GEORGIO TOBIÆ SCHWENDENDÖRFFERO,

JCto Famigeratissimo,
Facultatis Juridicæ, quæ Lipsiæ est, Ordinario eminentissimo, Decretalium Prof Publ. excellentissimo, Electoralis ac Ducalis Curiæ Provincialis Supremæ Assessori gravissimo, Canonico Martisburgensi maximè Reverendo, Collegii Principum Majoris Collegiato, Academiæ Lipf. Decem-Viro, & Bavaricæ Nationis ibidem Seniori,

Patrono ac Fautori meo plurimùm honorando.

Magnifice Patrone, Vir Amplissime, Anno 1640. conscripsi Theses de hoc Jure Occidendi, prout sparsim inveniuntur, atque hîc aliquâ facie exhibetur, easqve volui defendere, utpote per annos plurimos in Academiis versatus, sine Præside; Sed Inclyta Facultas Juridica, cujus tute jam Præses es, seu, ut vocant, Ordinarius, de eo cœpit deliberare; Verùm posteà mihi denegavit, eò qvòd sine

Præside disputare hîc esse aliqvid novi, id qvod Facultas admittere dubitaret: Eâ occasione ad hoc genus præsidii ipsemet re obrulisti, qvamvis tùm temporis eras tertiùm hujus Academiæ Rector meritissimus & occupatissimus. Qvod ipsum denique non recusavi, & igitur die 25. Junii anno prædicto theses illas, qvas publicè tunc ventilarunt præcipui hujus Academiæ Viri, utpote Magnificus ProRector Dn. D. DANIEL Nütscher / JCtus præcellentissimus & Capituli Wurtzenensis Decanus, nec non Theologi decantatissimi, Dn. D. HENRICUS Höpffner / Dn. D. JOHANNES Höpner / Superintendens hujus loci, Dn. D. HIERONYMUS Kromayer / omnes in hac Academiâ Professores Publici, ut & Dn. CANDIDATI Juris, qvi eo tempore erant in procinctu Insignia Doctoralia capessendi, Te Præside in cathedrâ publicâ, uti scis, defendi. Proinde tibi, Vir Magnifice, hoc scriptum, cujus exemplaria non amplius exstant, & tamen à qvibusdam desiderantur, ac jam longè ultra dimidium sunt amplificata, svasu Viri Clarissimi & Consultissimi Dn. D. TOBIÆ MOEBII, Facultatis Juridicæ hîc Assessoris, & Advocati in Curiâ provinciali supremâ ordinarii, Amici mei haut vulgaris, typis publicis imprimi permisi, dedico ob patrocinium, qvod mei causâ suscepisti: dedico, inqvam, ut me gratum & beneficii memorem cognoscas:

Movet

Movet me etiam summus favor, qvo Frater tuus Dn. LEONHARDUS Schwendendörffer / Consul hujus Civitatis primarius & Senior, Patronus meus singularis, piæ memoriæ, olim me prosecutus est. DEUS Opt. Max. te tuamqve familiam, adeoqve filium tuum, Excellentissimum Doctorem, Dn. BARTHOLOMÆUM LEONHARDUM SCHWENDENDÖRFFERUM, Instit. Juris hîc Professorem Publicum, qvi hactenus in præsidendo juris Cultoribus, atqve aliis tum publicis tum privatis Juris Exercitiis sese ita præsentavit, ut omnimodò patrisset, diutius salvos & incolumes conservet. Suscipe qvæso exile Scriptum hilari fronte, & mihi favore perge. Dabam Lipsiæ properante calamo, qvantum mihi per labores officii publici jam præfari licuit, die 27. Novembris Anno Christi 1666.

TUI

observantissimus.

JOHANNES Zeithopf
ERPHORDIANUS.

Pars prima.

Continens præliminaria istius Juris, ubi agitur de seqventibus.

De calore & impetu mariti contra prehensum in adulterio uxoris Num. 1.

De singulari casu Pauli Eremitæ, qui hoc in casu subsistit Num. 2.

Et Byzantii, qui misertus est talis adulteri N. 3.

Marito est difficillimum hujusmodi calorem & dolorem temperare sine internecione N. 4.

Exemplum, qvòd maritus ejusmodi adulterum flagellis cæciderit: item qvod talem familiæ stuprandum objecerit N. 5.

Hujusmodi adulteros plerumqve occidi testatur experientia N. 6.

Exemplum ita occisorum N. 7.

Mariti habentur pro vilibus & cornutis, qvi adulteros in actu cum uxoribus prehensos non ipsimet ulciscuntur, sed judicem expectant N. 8.

Causa impulsiva istius juris occidendi N. 9.

Ejusdem præsumpta origo N. 10.

Conjectura Menochii, & assertio Covarruviæ, qvòd per legem principis Græciæ licuerit adulterum in actu prehensum occidere N. 11.

Probabile est, qvòd Hyettus princeps in Græcia occasionem huic juri occidendi dederit N. 12.

Conjicitur, Hyettum de hoc facto perpetrato partem regionis in Græciâ accepisse N. 13.

Jus occidendi adulterum in actu prehensum fuit plurium & antiqvarum gentium N. 14.

Provenit hoc jus ex legibus Solonis N. 15.

Et fuit in legem 12. tabularum relatum N. 16.

Uxor etiam ex lege 12. tabb. occidi potuit, secundùm aliqvorum sententiam N. 17.

Adultera in actu prehensa vel per interpretationem legis 12. tabb. vel per consvetudinem occidi potuit N. 18.

Recensio, qvòd apud multas gentes hoc jus fuerit usurpatum N. 19. 20. 21. 22. 23. & 24.

Exemplum, qvòd etiam pater in adulterum filiæ & ipsam filiam hoc casu sævierit N. 25.

Lex Draconis hîc fuit aliqvantò laxior N. 26.

Wisigothorum lex in hoc casu N. 27.

Jure

Jure Civili Romano tantùm patri ac marito sub certis conditionibus ita occidere permittitur N. 28. & 29.

Hoc jus occidẽdi approbatur etiã in cõstitutione Imp. Caroli V. N. 30.

Nec abrogatur jure Saxon. N. 31.

Nec jure Canonico N. 32. 33. & 34.

Jus Civile à quibusdam solet in sensum à mente legislatoris alienum trahi N. 35.

Aliqui statuunt hoc jus occidendi deviare à justitiâ N. 36.

Occisio adulteri in actu prehensi coram Deo non excusatur N. 37.

Permissio quarundam legum sobriè est accipienda N. 37.

Non omne, quod leges permittunt, approbatur à legibus N. 38.

Duplicia sunt legum permittentium objecta N. 39.

Permissio legum alia est absoluta, alia comparata, quæ posterior vocatur tolerantia N. 40.

Si quid inhonesti seu impii in jure Civili permittitur, id improbatur per generalia juris præcepta N. 41.

Quædam ignoscuntur, non tamen sunt sine vitio N. 42.

Jus istud occidendi verè non potest argui injustitiæ N. 43.

Sub nomine præcepti comprehenditur etiam lex permittens N. 44.

Impunitas legis pro circumstantiis data nõ facit legẽ injustam N. 45.

Lex humana juri Divino non adversatur, si ex justa causa pœnam remittit N. 46.

Lex civilis non est iniqua, quæ patri ac marito in adulterio prehensum occidenti dat impunitatem N. 47.

Jus hoc occidendi pertinet ad classem eorum, quæ ignoscuntur N. 48.

Ostenditur, quòd occisio hujusmodi in jure non approbetur, nec in foro conscientiæ excusetur, quamvis p... ... aliter occidens sit impunis N. 49.

Non est verisimile, quòd Imperator Justinianus hanc cædem approbarit N. 50.

Respondetur ad instantiam, quòd aggressor violentus, in defensione necessariò, plerumq; animæ detrimentum faciat N. 51.

Conjicitur, quòd occisio talis adulteri nec Legis Juliæ authori, eiq; ethnico, placuerit N. 52.

Occisio hoc à jure civili tantùm toleratur, adeoq; jus illud occidendi benè reprehendi non potest N. 53.

Refel-

Refellitur opinio Fortunii Garcia, qui ob hanc permissionem jus civili injustitia & nullitatis arguit N. 54.

Refellitur hypothesis Garcia N. 55.

Legitimè factũ hic tãẽ est, quod en terminis lege præscriptis factũ 56.

Lex coërcet maritum ut lenonem, qui adulterum in actu prehensum dimittit. N. 57.

Occisio adulteri ita prehensi an sit expers peccati? Negatur N. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. & 65.

Exemplum Phinea principem in populo Israelitico cum meretrice in actu obscœno prehensum perfodientis est singulare & non imitandum N. 66.

An jus illud occidendi hodiè sit sublatum? Negatur N. 67.

Refutatur opinio affirmantium N. 68.

An Doctoribus in suis scriptis de consuetudine testantibus credatur? Explicatur hac quæstio N. 69.

Recensentur affirmantes N. 70.

Sed affirmantium sententia non habet fundamentum juris N. 71.

Negativa sententia obtinuit in judicio contradictorio d. N. 71.

Testimonium non viva voce sed per charta conscriptionem prolatum facit aliqualem præsumptionem N. 72.

Qua v. nõ transfert onꝰ probãdi in aliũ, sed tantũ adjuvat, 73. & 74.

Ampliatur hac sententia N. 75. & 76.

Præsertim quãdo Dd. nõ exprimunt locũ, in quo cõsvetudo vigeat 77.

Jus illud occidendi non est abrogatum, etiamsi jamdiu quis eo non fuerit usus N. 78.

Pater vel maritus ultra vel extra terminos lege præscriptos occidens non est omnimodò impunis N. 79.

Probatâ consvetudine [illegible] in terminis legitimis occidentes fuerint puniti, inde non sequitur, jus patriu esse sublatum N. 80.

Minus verisimile est, consvetudinem irrepsisse in casu, quo pater simul filiam cum adultero ita prehenso occidit N. 81.

An id jus occidendi abrogatum dici possit saltem per observantiam? Negatur N. 82.

Princeps rescribens ad facti speciem, quòd non obstante hoc jure occidendi pater vel maritus puniri debeat, intelligitur id abrogasse N. 83.

Princeps omnia jura in scrinio pectoris habere censetur, quomodo intelligendum N. 84.

NUME-

NUMERUS I.

MAriti adversus deprehensum in adulterio uxoris suæ tantus plerumqve calor est & impetus, ut eum facilè occidat *l. nec in ea, 22. § fin. ff. ad L. Jul. de Adult. coercend.* Qvippe maritus tunc indignatur & fremit ac per zeli dolorem apprehendit gladium *c. nec aliqva, circa med. 27, q. 1.* & zelus atqve furor ejus in die vindictæ haud parcit, nec cujusqvam precibus acqviescit, aut dona pro redemptione suscipit, *Prov. 6. vers. 34 & seq.*

II. Vix enim similem invenias illi Paulo Eremitæ, qvi, cum uxorem haberet bonâ specie, eamqve in adulterio prehenderet, tacitè subridens, juratò affirmabat, se nunqvam cum ea rem habiturum: ad adulterum verò, tibi, ajebat, eam habeto, ut *ex Socrate tripartit. histor. lib. 1. cap. 2.* recenset *Tiraqvellus leg. connub. 8. num. 24. in fin.*

III. Et rarò contigerit, ut adultero partes misericordiæ occinat maritus, ceu Byzantius ille, qvem, cùm adulterum cum uxore suâ deformi comprehendisset, dixisse ferunt: O miser! qvæ necessitas te huc adegit? teste *Plutarcho de cupid. divitiar. circa med.* Nisi uxoris deformitas maritum lenire velit, ut hâc occasione sibi potiùs gratuletur, qva nexu illius exolvatur, quàm ut stomachetur.

IV. Siqvidem dolorem justè hinc conceptum temperare marito est difficillimum *l. si adulterium, 38. §. Imperator. 8. ff. ad L. Jul. de Adult.* Et qvomodo maritus patiatur adulterium inultum, ut ne genialis thori maculam deprehensi adulterii sangvine diluat, maleqve initos complexus adulterorum morte dividat, qvod ad æternum suum dedecus commissum cognoscatur? ut Crispiano rescribit Rex Theodoricus *apud Cassiodorum variar. lib. 1. constit. 37. incip. Qvamvis homicidii facinus. pag. 58 & Goldast. tom. 3. constit. imperial. Theodor. 21. fol. 36. & seq.*

V. Qvamvis autem maritus interdum, præter internecionem in adulterio prehensi, iram suam evomat: prout C. Gallium flagellis cecidit Sempronius Musca; & Cn. Furium Brochum qvidam familiæ stuprandum objecit, referente *Valerio Max. lib. 6. cap. 1. n. 13.*

VI. Attamen plerosqve in adulterio prehensos à maritis occidi, per experientiam observavit *Menochius de arbitrar. judic. casu 419. num. 91.*

VII. Qvam in rem exempla passim sunt obvia: Sic in adulterio occisus est Radoaldus Rex Longobardorum, *Paul. Diacon. histor. Longobard. lib. 4. cap. 50.* Joannes Papa decimus tertius *Platina in vita ejus sub fin. pag. 355. edit. Colon. anno 1611.* Otto Dux Moraviæ ultimus, cùm qvidem à marito nobili vitam sibi donari frustrà petiisset his verbis: Ach laß mich leben/ich wil dir Bernreuth geben und Plassenburg das neue/daß dichs nicht gerene/ut habet *Christoph. Fenel. mellific. hist. part. 1. sub anno 27. belli Pelepones. pag. 112. in margine edit. Lampad. Marpurg anno 1631.* Barnimus Dux Pomeraniæ secundus *Limna lib. 5. jur. publ cap. 13. pag. 275. circa fin. ex Reusnero.* Eratostenes occisus à Lysia, ut patet ex oratione Lysiæ de nece Eratost. adulteri *Tiraqvel. leg connub. 13. n. 9. Tholosan. lib. 36. Syntagm. jur. cap 6. num. 22.* Gracchus à Numerio *l. Gracchus. 4. C ad Leg. Jul. de adult.* Molutus ab Hyetto *Cal. Rhodigin. lib. 11. lect. antiq. cap. 15.* & alius qvidam à Crispiano *apud Cassiodor. & Goldast. d. loc.* item Marianus ille ab Antonio Savio, de qvo fuit consultus *Rolandus à Vall. consil. 34. incip. Scio etenim. vol. 2.* qvali etiam in casu ubi Sacerdos unà cum uxore à marito interfectus fuerat, de jure respondit *Zasius consil. ult. pag. 453. inter consil. German. tom. 2.*

VIII. Et nimirùm tantas egit radices hujusmodi vindictæ genus, ut secundùm judicium vulgi reputentur viles & cornuti, qvi suis manibus tales haud ulciscuntur, sed judicem expectant; eoqve deventum, ut judices de his non soleant jus reddere, sed cachinnari, ut loqvitur *Paulus Castrensis part. 2. consil. 277. incip. in causa carceratorum. num. 3. post med.*

IX. Variis autem gentibus vindicta illa privata, qvæ de adulteris in actu comprehensis ex justo dolore plerumq; sumeretur, causam dedisse videtur, ut legem conderent, qva taliter occidentibus liceret esse impunitis.

X. Et origo qvidem istius juris adscribenda videtur Hyetto, viro Argivo, qvem acceptâ, post cædem Moluri in adulterio uxoris deprehensi, ab Orchomeno, Minyarum seu Orchomeniorum, populi in Græcia, principe, parte regionis, primum omnium in adul-

adulteros legem tulisse; eamqve postea Draconem imitatum esse, tradit *Cælius Rhodigin. lib. 20, lect. antiq. cap. 25. ante fin.*

XI. Qva ipsa lege marito adulterum in concubitu oxoris repertum occidere licuisse, conjicit *Menochius d. casu 419. num. 15. in fin.* & asseverat *Didac. Covarruv. de matrimon part. 2. cap. 7. § 7. n. 1.*

XII. Id qvod probabile est. tùm qvia Hyettus ipse Molurum in actu obscæno interfecerit, teste *Pausania in Commentar. de Regionibus Græciæ lib. 9. tit. Bœotica. pag. 698. & carminibus seqq.*

Hyettus Megaris temerata ob fœdera lecti,
Filium Arisbantis cùm stravit cæde Molurum,
Herbosis longè profugus discessit ab Argis,
Orchomenumq; adiit Minyeium: excepit amicis
Ædibus illum heros, fortunarumq; benigno
Pectore participem non abnuit esse suarum.

qvæ laudat, & Eoæ magnæ, h. e. Orientis, monumenta appellata fuisse memorat *Romulus Amasæus in interpret. Pausaniæ d. loc.* Adeoqve qvod in se culpatum noluit, id in aliis punitum voluisse eum verisimile non sit: tum etiam qvòd marito idem dehinc licuerit ex lege Draconis, ut *post Pausan.* tradit *Tiraqvell. leg. connubial. 13. num. 9.* Qvam Draconis legem Solon qvoqve retinuit, teste *Plutarcho in Solon. post med.* Et igitur qvalis hac de re lex Draconis fuit, talem vel Hyetti adversus adulteros in actu prehensos fuisse, consentaneum est, cùm Hyetti legem Draco sit imitatus. *ex supr. traditis Num. 10 in fin.*

XIII. Cæterùm si conjicere hîc ampliùs sit licitum, videri posit (1) Hyettum hac ipsa de causa partem regionis ab Orchomeno accepisse, qvòd Molurum in adulterio uxoris suæ repertum enecando, qvasi factum laudabile perpetrasset. (2) Donum illud Hyettum impulisse, ibidem ut ferret legem, qva de impunitate mariti taliter occidentis caveretur.

XIV. Qvicqvid sit, istud obscurum non est, fuisse plurium & antiqvarum jus illud gentium; Planè Atheniensium lege adulterum in actu comprehensum necare licuisse, patet ex iis, qvæ de lege Draconis & Solonis, Atheniensium legislatorum, *supr. Num. 10, 11. & 12.* sunt prolata.

XV. Unde cùm Romani tres legatos, Sp. Postumium Album,

 A. Man-

A. Manlium & Servium Sulpitium, Athenas mitterent, qvi cognitis & examinatis earum legibus exemplum inde ad imitandum caperent *Aymar, Rivall lib 2 hist. jur. civ. n. 6. in fin. Rittershus. dodecadelt. prolegomen. cap. 1 pag. 3.* Istos è Solonis legibus, qvibus Athenienses utebantur, & hanc inter reliqvas, ut mæchum in adulterio prehensum necare liceret, delegisse tradit *Rivall. d. lib. 2. n. 7 vers. seqventia qvoqve.*

XVI. Qvam legem posteà Decemviros in XII. tabulas inscripsisse ait *Rivall. ibidem num. 8. circa fin.* Ejusq; hæc verba fuisse: Mœchum in adulterio deprehensum necato, referunt *Rivall. d. loc. Covarr. de matrim part. 2. cap. 7. § 7. n 1. Oldendorp. var. lect. ad juris interpret. lib. LL. XII tabb. tit. 11. de injur. Schukard. in comment. LL. XII. tabul. tabula 5. l. 4 circa fin.*

XVII. Etsi verò Lege XII. tabb. de uxore necanda nihil expressè cautum fuerit, secundùm *Rivall d. n. 8. in fin.* Attamen & uxorem occidendi marito jus fuisse, patet ex oratione M Porcii Catonis (antiqvi LL. XII. tabb. interpretis, ut eum vocat *Rittersh. dodecad. prolegom. cap. 6. pag. 13.*) qvam recenset *Aul. Gellius lib. 10. Noct. Attic. cap. 23. in fin* ibi: In adulterio uxorem tuam si deprehendisses, sine judicio impunè necares: Illa, te si adulterares, digito non auderet contingere, neqve jus est. Ubi qvidem non verbum necare, sed mulctare usurpatum ait *Cujacius lib. 6 obs. 25. circa med.* Sed qvem ex perspicuitate verbi necare reprehendit *Bodinus method. histor. cap 4. pag. (mihi) 78. edit. Argent. in 12.* Qvamvis & verbo mulctare intelligi videtur occisio, qvo sensu Cicero usurpat *in orat. pro Milone post. princ.* ibi: qva in turba C. Vibienus ita est mulctatus, ut vitam amiserit.

XVIII. Et stante qvidem Rivallii sententia, qvòd nempe verba Legis XII. tabular. de uxore concepta non fuerint; si eam nihilominùs occidere licuit, oportet id vel per interpretationem Legis, qvia mæchi appellatione etiam mœcha venerit, vel per consvetudinem licuisse.

XIX. Utut sit, nihilominùs Legem XII. tabb. & hanc fuisse: Si uxorem in adulterio maritus deprehenderet, tum eam occidendi jus haberet tradunt *Crispin. de jur. privat. leg 12. tabul. n. 21. Schuchard. d. tab. 5. leg 4. & Rittershus. dodecad. class. 3. part. 1. cap. 7. pag 90.*

XX. Qvem

XX. Qvem ferè in modum concepta est Sententia Julii Pauli *lib. 2. recept. sent. tit. 26.* Inventam in adulterio uxorem maritus ita demùm occidere potest, si adulterum domi suæ deprehendat. Nisi cum Cujacio ad hanc sent. in fin. legendum sit hoc modo: Inventâ in adulterio uxore, maritus ita demùm adulterum occidere potest, si eum domi suæ deprehendat. Qvomodò eam qvoqve apud Rufinum inveniri indicat editio sententiarum Pauli, *adjecta Codici Theodos. Lugduni impresso pag. 51.*

XXI. Et non absimile est illud Papiani responsum: Maritus si adulterum cum uxore invenit, ita ut unum sint, & sese commisceant, liberum arbitrium habebit utrumqve uno Ictu ferire, secundùm legem novellam Majoriani, qvi exinde ad jus vetus omnia revocavit, *libro responsor. Papiani tit. 27. d. Cod. Theodos. p. 13.* Cui convenit Lex istâ: Adulterum cum adulterâ qvi deprehenderit, dum utrumqve corpus interficiat, sine fraude sit, qvam refert *Seneca lib. 1. controv. 4. & lib. 4. controv. 24.*

XXII. Idem jus extitit apud Longobardos, Gothos, Neapolitanos & alios: Sic enim Longobardorum rex Rotharus constituit: Si qvis cum uxore suâ liberum aut servum fornicantem invenerit potestatem habeat eos ambos occidendi, & si eos occiderit, non reqviratur *leg. 2. de adulter. lib. 1. LL. Longob.* Et marito hac in re impunitatem rescripsit Theodoricus rex Gothorum *apud Cassiodor. d. epist. 37. lib. 1. & Goldast. d. constitut. Theodor. 21. tom. 3. fol. 35.* Fuitqve lex Wisigothorum isthæc: Si adulterum cum adulterâ maritus vel sponsus occiderit, pro homicidâ non teneatur *Lindenbrog. lib. 3. LL. VVisig. tit. 4. leg. 4.* Cujus etiam tenoris fuit lex Rogerii regis Neap.: Si maritus uxorem in ipso actu adulterii deprehenderit, tàm adulterum qvàm uxorem occidere licebit; nullâ tamen morâ protracta *Lindenbr. constit. Neapol. lib. 3. tit. 49.*

XXIII. Qvò pertinet, qvod Tenediorum Reip. præscripserat rex Tenes: Ut, si qvis adulterum deprehendisset, eum securi trucidaret, prout *ex Heraclide in polit.* refert *Tholoson. Syntagm. juris lib. 36. cap. 6. num. 22.* Et qvod Burgundionum rex Gundebaldus: Si adulterantes inventi fuerint, & vir ille occidatur & foemina, dummodò uterqve occidatur *Lindenbrog. LL. Burgund. tit. 68.* Ut & lex Baivvariorum: Si adulter in lecto fuerit cum adulterâ interfectus,

In suo scelere jacet sine vindictâ, *Lindenbr. LL. Baiv. tit. 7. cap. 1. §. 2. Tholosan d. cap. 6. num 31.*

XXIV. Sic & in Hispaniâ jure regio uxorem & adulterum in flagranti delicto repertos, sive adulter sit vilis, sive honestæ conditionis, dummodò unum sine alio non occidat, à marito impunè necari, idq. practicari, tradit *Anton. Gomez. ad L. Tauri 82. num. 31.* Qvod etiam innuunt reliqvi Hispani, *ut Didac. Covarruv. de matrimon. part 2. cap. 7. §. 7. n. 2. & seqq. Vasq lib. 1 controvers. cap. 8. num 2. Gutirrez. quæst. canon. lib. 2 cap. 6 num 40.* Et in specie de regno Castellæ testatur *Alfonsus Tostat. ad Genes. cap 38. verb. dixitq; Judas. lit. a.*

XXV. Cæterùm qvemadmodum maritus iram suam sangvine adulterantium, qvos in actu offendit, explere solet, *ex dict.* Ita patrem qvoqve non semper manus cohibere, qvin ex eodem dolore in adulterum cum filia in actu prehensum sæviat exemplo est Hippomenes Atheniensium princeps è Codridarum familia, qvi, cum apud filiam ex Athalanta Limonam, adulterum deprehendisset, crudeliter utrumqve necasse traditur *Suid. in histor. verb. Hippomenes. pag. 431. Heraclid in polit. circa princ. Tiraqvell. leg. connubial 13. num 9. sub fin. Tholosan Syntagm. jur. lib. 36. cap. 6, num. 22.* Qvò spectat Ovidius in diris ad Ibin:

Utq; novum passa est genus Hippomeneia pœnæ,
Tractus & Actæâ fertur adulter humo.

Et rursum ibidem:

Solaq; Limone pœnam ne senserit illam,
Et tua dente fero viscera carpat eqvus.

Atqve facti species apud *Joan Cephal consil. 305 incip. In præsenti lib. 3* ubi refert patrem illustrem occidisse unicam filiam & ejus adulterum in flagranti crimine repertos nocturno tempore in filiæ lecto.

XXVI. Nimirum licuit hoc non minùs patri ex Lege Draconis; imò & filio in matris, atqve fratri in sororis adulterum ita prehensum: Sic enim lex Draconis habet: Si qvis occiderit deprehensum super uxore, vel matre, vel sorore, vel filia ob hæc qvi cædem fecerit, ne exulato vel fugito *Joan. Calvin. in Themid Hebræo-Roman. cap 7. thematæ 2. pag. 185.* Cui respondet Lex isthæc: Liceat adul-

adulterum in matre & filia vindicare, qvam recenset Seneca *lib. controverſ 4.*

XXVII. Et Wiſigothorum lex hæc fuit: Si filiam in adulterio pater domi ſuæ occiderit, nullam pœnam aut calumniam incurrat: Si certè eam reſervare voluerit, faciendi de ipsâ & adultero, qvod voluerit, habeat poteſtatem. Similiter & fratres ſive patrui poſt obitum patris faciendi poteſtatem habeant. *Lindenbr. leg. VVisigoth 4. tit. 4 lib. 3. Tholoſan Syntagm jur. lib. 36. c. 6. n. 6 in fin.*

XXVIII. Jus civile Romanum qvod attinet, tale id nemini permittit, prætergvàm patri ac marito, nec tamen indiſtinctè, verùm in terminis propemodum anguſtis. Eqvidem cùm pater filiam ſic deprehenſam rariùs & difficiliùs occidat, utpote plerunqve conſilium pro liberis capiens *l. nec in ea 22. § fin. ff. ad L. Jul. de adulter.* Inde Lex Julia anſam arripuiſſe videtur, ut patri qvidem necare adulterum filiæ permittat, ſed inter alia ſub durâ hac conditione: ſi nempe & filiam ſimul occidat *l. qvod ait. 23 §. ult. l. nihil 32. in princ. d. tit.* Prout econtrà marito, ut facile ſævienti, nec uxorem, nec qvemvis, ſed abjectæ conditionis adulterum in actu prehenſum occidere concedit *d. l. nec in ea. §. fin.* Eo ſcilicet utrumqve fine, ut tùm patrem ab occidendo ſubmoveat, tùm ut mariti calorem & impetum refrænet *d. l. nec in ea 22 § fin.*

XXIX. Qvamvis *per Novell. 117. cap. his qvoq. 15 in pr.* laxior marito ſit licentia, ut vel eum, qvem de adulterio uxoris ſuæ ſuſpectum, poſt trinas conteſtationes ei ex ſcripto cum teſtimonio trium teſtium oblatas, reperit apud uxorem in loco ſuſpecto, etiam non in turpitudine, occidere qveat.

XXX. Idqve jus occidendi approbat *Conſtitutio Imp. Caroli V art. 142* ibi: So jemand einen unkeuſcher Wercke halben bey ſeiner ehelichen Tochter oder Weibe fünde/und darum̃ gegen denſelben übelthäter tödliche Handlung/wie zu recht zugelaſſen/fürnehme. *Et art. 150.* ibi: Es ſeind ſonſt mehr Entleibungen/ die etwa aus unſträfflichen Urſachen/ ſo dieſelben recht und ordentlich gebraucht werden/ als da einer jemand umb unkeuſcher Wercke willen/ die er mit ſeinem Eheweibe oder Tochter übet/ ſchlägt.

XXXI. Nec Jure Saxon id abrogatum eſſe, innuit *gloſſ.* im Sachſenſpiegel *ad artic. 30. n. 2. lib. 1.* ibi: Wer einen bey ſeinem Weibe

im Ehebruch ergreifft/ den mag er tödten. *Et ad artic. 37. n. 5. lib. 1. item ad art. 2. num 4. verf.* Dann du solt wissen. *lib. 3.* ibi: Ob ein Mann sein Weib verdächtig hielte mit einem andern/ und untersagte demselbigen mit seinem Weibe ferner umzugehen zu drey malen mit Gezeugen/ wo er ihn darnach heimlich mit ihr reden findet/ so mag er ihn wol ohn alle gefehrde erschlagen.

XXXII. An verò & Jure Canonico id jus occidendi obtineat, ut pater vel maritus taliter occidens impunè ferar? Affirmo *cum Mariano Socino ad c. pervenit 17. n. 363. X. de sent. extom.* ubi, contrariis præmissis, concludit, idem in iis terminis, qvibus secundùm leges adulterum in actu prehensum occidere licet, de jure Canon. permissum esse. *& Nevizano sylv. nupt. lib. 2. num. 85* ubi statuit, patrem vel maritum etiam in terris ecclesiæ taliter occidentem in foro contentioso tutum esse. Qvam opin. communem esse tradunt *Parif. consil. 54. incip. Ad resolutionem. n. 12. vol. 4. ac Bajard. in addit. ad Clar. §. homicidium n. 173.* Et probari potest hoc modo: Qvicqvid jure civili, id etiam canonico impune est, nisi canones innuant contrarium: qvia temerè non est statuenda dissensio inter leges & canones *c. lege. c. si in adjutorium. 10. dist. & c. 1. X. de nov. oper. nunciat. & ibi gloss. verb. adjuvantur. Felin. in c. ecclesia. 10. X. de constit. n. 37. Sichard. ad l. civile. 5. n. 8. C. de furt.* Sed internecio in adulterio prehensi facta secundùm formam lege præscriptam impunis est jure civili, *de qvo I. part 2. num 6. 7. 8. & 96.* Nec canones innuunt contrarium. Ergo & jure Canon.

XXXIII. Dissentiunt *Joan. de Anan. in c. interfecisti. 2. X. de homicid.* qvi tradit, jure canon. esse correctam omnem licentiam interficiendi adulteros, adeò ut taliter occidens in terris ecclesiæ decapitari qveat, referente *Sebast. Sapia in addit. ad Panormitan. in c. si verò. 3. n. 10. X. de sentent. extom. Covarruv. de matrimon. part. 2. cap. 7. §. 7. n. 23.* ubi statuit, hujusmodi interfectorem non esse liberum à pœna in terris ecclesiæ qvantum ad temporalia subjectis; qvia in iis non sint servandæ leges, etiam inter laicos, sed canones *c. si duobus 7. §. denique. X. de appellat. Panormit. in d. c. si verò. n. 10.* ubi ait, de jure civili qvidem licitum esse in adulterio prehensum occidere, non verò canonico, cùm pater seu maritus hoc in casu peccet, adeoq; pœnitentia gravis ei sit imponenda. *Felin. ibid. n. 1.*

Ber-

Bermond. Choveron. tract. de publ. concubinar. rubr. de adulter. n. 20. Galvan. de different. leg. & can. num 73. Joan Fab. in breviar Cod. ad L. Jul. de adulter. n. 2. Aymar. Rivall. histor. jur. civil. & pontific. lib. 2. n. 11. & Citati à Farinacio oper. criminal. part. 5. qvæst. 121. n. 53. Qvorum fundamentum consistit *in c. inter hac 33. qvæst. 2. & potissimum in gloss. ibidem verb. liceat. vers. item licet.* qvæ ait, patrem seu maritum occidendo prehensum in adulterio, à pœnâ qvidem civili, non autem peccato excusari. Sed respondeo, qvî possit. *d. c. inter hac.* corrigere jus civile, qvo cum omninò convenit? Loqvitur enim de uxore, qvam in adulterio prehensam maritus nec jure civili impunè occidit *l. 1. §. fin. ff. ad L. Cornel. de sicar.* Unde ipsa glossa *in d. c. inter hac verb. liceat. in princ.* ait, per legem mundanam intelligi non Romanam, sed Lombardam, *de qva sup. num. 22.* Atqve *ex gloss. in d. c. inter hac. vers. item licet* ad discordiam juris civilis & canonici planè nihil infertur, nec enim seqvitur: Hoc vel illud jure civili impunè relictum sapit peccatum, ergò hoc ipso per jus canonicum intelligitur correctum; & ergò jure canon. punitur: qvoniam vel ipso jure canonico qvædam permittuntur, qvæ tamen sine peccato haud sunt *c. hac ratione. in fin. 32. qvæst. 1. c. nervi. in fin. 13. dist.* Ut proinde *Nevizanus d. n. 85. & 87.* rectè statuat, illam *gloss. in c. inter hac. non probare Joannis de Anan. intentionem*, cùm solùm velit inducere differentiam inter jus fori & poli, non inter jus canon. & civile: Jus autem canon. non possit dici corrigere jus civile, nisi ubi id expressim reperiatur.

XXXIV. Possit etiam pro Dissentientibus adduci *c. si verò alicujus 3. vers. nec ille compellendus. X. de sent. excom.* secundùm interpretationem *Innocentii*, qvi hîc *circa fin. verb. venire.* ait, literam hujus text. innuere, qvòd violentas manus injiciens clerico cum uxore, matre, sorore vel filia turpiter invento, excommunicationis sententiam incurrat, non tamen compellatur ad sedem apostolicam venire, verùm possit absolvi ab episcopo. Sed textum hunc, præterqvàm qvòd agat de clerico ita violato, adeoqve non benè ad laicos trahatur, contrà explicant *Lancelotus in §. ex contrario Instit. de sentent. excom. & Covarruv. de matrim. part. 2. cap. 7. § 7. n. 19.* scilicet, ut clerico taliter reperto violentas manus injiciens ab excommunicatione planè liber sit. Qvorum sententia est probabi-

lior, (1) qvia id arguit casus præcedens *in d. c. si verò aliquis [illegible]* itidem dicitur, qvòd ad sedem apostol. transmitti non debeat, qui clericum vim inferentem lædit, vim in continenti repellendo, qui tamen nec excommunicationem, nec ullam aliam pœnam incurrit, qvoniam subjicitur, omnes leges, omniaqve jura id permittere. (2) qvia verba non compellendus est ad sedem apost. venire non semper præsupponit excommunicationem, à qva episcopus absolvat, sed interdum omnimodam impunitatem significant, ut patet *ex c. si verò aliquis. 4. X de sent. excom.* Qva ita præsupposita sententiâ, à violentâ manûs injectione *in d. c. si verò alicujus. 3. vers. nec ille compellendus* ad ipsam occisionem arguit *Gomez. ad L. Tauri. 80 & seqq. n. 55.* ubi tradit, per hunc text. patrem vel maritum occidendo adulterum in actu prehensum non incurrere sententiam excommunicationis, etiamsi adulter sit clericus in sacris constitutus. Verùm haud scio, an istud ex hoc textu possit firmiter probari. Siqvidem violenta manus injectio videtur aliqvid minus ipsa occisione, adeoq; ab illâ ad hanc vix solidè infertur. Propterea in qvæstione, an pater vel maritus prehensum in adulterio etiam jure canonico impune ferat? potiùs recurrendum erit ad vulgatum juris principium, qvo jus canon. cum civili in iis, qvæ non adversantur, convenire intelligitur. Et igitur si pater filiæ aut maritus uxoris adulterum juxta legis formam in terris ecclesiæ necaverit, vel hîc de impunitate ejus non erit dubitandum, adeò ut nec pœnam temporalem, ut appellatur *in c. ult. in fin. X de delict. puer.* qvam episcopus, seu prælatus aut clericus, cui temporalis jurisdictio competit, imponere potest *c. contra. 26 q. 5. c. fin. Ne cleric. vel monach. secular. negot. se immisc. in 6.* nec censuram ecclesiasticam, puta vel interdictum vel suspensionem, vel excommunicationem *c. qværenti. 20. X de Verb. signif.* hîc incurrat.

XXXV. Verum enimverò qvemadmodum Jus civile in aliis qvibusdam articulis improbari, inq; sensum à mente Legislatoris alienum trahi solet, ut apparet ex iis, qvæ contra *Anton. Matth. de fundament. qvibusd. alit. faciend. qvàm vulg. fact. sunt diss. 12.* differit *Herman. Wolhaff. part. 1. period. academ. q. 24. pag. 40. & seqq.*

XXXVI Ita vel in hoc, qvòd patri & marito adulterum in actu prehensum intra certos terminos occidere permittat, à justitiâ devia-

deviare, exeoq; nullum, & hinc patrem ac maritum, sicubi talem necaverint, puniendum esse, statuit *Fortunius Garcias tract. de ult. fin. jur. canon. & civil. num.174. & seqq.* qvem seqvitur *Ayrer. ad l. ut vim. ff. de justit. & jur. part.1. num.448.* In qvam sententiam etiam inclinare videtur *Bachov. ad Treutl. vol. 2. disp. 32. thes.6. lit. c. verb. sic pater licitè. pag. 1477.* ubi ait, jus illud veræ justitiæ rationi non satis convenire.

XXXVII. Sed qvamvis negari haud possit, qvòd hæc adulteri occisio peccatum oleat, adeoq; coram Deo excusari neqveat, *ex traditis inf. num.49.* Sobriè tamen & sano sensu hujusce & similium permissio accipiatur, oportet; ut menti Legislatoris conveniat, ne sententiam ejus circumveniamus *l. contra. 29. ff. de LL. l. non dubium. 5. C. eod.*

XXXVIII. Qvippe legum permittentium virtus, cujus fit mentio *in l. virtus 7. ff. de LL.* tam crassè interpretanda non est, ut illicò lex omne, qvod permittit, etiam approbare censeatur *Alberic. Gentil. de nupt. lib.2. cap 5. fol.22. & seqq.* aliàs cujusdam impuritatis argui posset lex purissima, utpote inventum ac munus Dei, prudentumqve decretum *l. nam & Demosthenes 2 ff. de LL.*

XXXIX. Eqvidem duplex est legum permissio; ut duplicia legum permittentium sunt objecta: cùm ultra ea, qvæ simpliciter permittunt, adeoq; simul approbant, aliqva secundùm qvid tantùm permittant, non qvidem approbando, nullam tamen ex causa pœnam ab eo qvi talia perpetrat, exigendo.

XL. Prior permissio absoluta dicitur: Posterior comparata, & uno verbo tolerantia *gloss. in c. omnis verb. permittit. 3 distinct.* item permissio per privationem pœnæ *Alfons. Tostat. ad Evangel. Matth. cap.19 quæst.49 vers. prima est permissio.* & permissio conniventiæ ob cordis duritiem *Didac. Covarruv. de matrimon part. 2. cap.7. §.4. num.7 circa med.* Ad hanc pertinet jus deprehensum in adulterio filiæ & uxoris sine judice occidendi, *ex traditis inf. n. 48.* Impunitas facti magici hominibus proficui, ut si magus ægrotantibus subveniat, grandines vel tempestates arceat efficiatq; ne segetes corrumpantur *l. eorum 4. vers. nullis verò C. de malefic.* concubinatus *ex num. seq.* & si qva alia occurrunt, qvæ similiter aliqvid impii aut inhonesti redolentia de jure civili impunè abeunt.

XLI. Qvæ ipsa utcunqve lex conniventibus oculis impunè prætereat, ut alibi loqvitur Imp *in præfat. Novell. 142. vers. qvomodò impunè.* Ea tamen ut approbet, tantum abest, ut vel omninò improbet, cùm per generalia juris præcepta *§. juris 3. Inst. de just. & jur. Albert. Gentil de nupt. lib. 1. cap. 5 fol. 24.* tum ex Christianâ juris regulâ: Qvæ lædunt pietatem, existimationem, verecundiam, & generaliter, qvæ contra bonos mores fiunt, ea nec facere nos posse credendum est *l. filius 15. in fin. ff. de condit. instit.* Atqve his ipsis concubinatum improbari, licet in qvibusdam terminis sit permissus, arguit Goßaus. *part. 1 peric. acad. quæst 14 pag. 41.* cui addi potest, concubinatum vel hinc à lege non approbatum intelligi, qvòd vocetur vitium, & ex eo natus degener *l. fin. C. de naturalib. liber.* Sic & Imperatorem *in d. l. eorum. 4. vers. nullus verò. C. de malefic.* facta magica hominibus proficua non tàm approbare, qvàm non punire, ait *Anton Perez. ad d. tit. n. 4.* Qvamvis *Johan. Brunneman. in Cod. fol. 820. d. vers. si verò.* id probabiliter explicet non de incantamentis, sed lustrationibus agrorum & processibus solennibus, qvæ cum publicè decantatis litaniis fiunt, cujus Sententiæ jamdudum fuit *Alberic. Gentil. ad d. l. eorum. 4. fol. 43.* qvem benè de eo divino cultu, qvi dicebatur lustratio agrorum, *dictam l. 4. accipere*, ait *Petr Theodoric colleg. crim. disput. 7 th. 6 lit. c. vers sicuti qvoq. benè.* Qvod tamen à textu videtur alienum. cùm qvia de his nihil *in d. l. eorum. vers nullus verò* habetur, tum qvia *d. l. eorum.* expressè loqvitur de magicis, eosqve distingvit inter eos, qvi nocent *in princ.* & qvi prodesse cupiunt *d. vers. nullus verò.* Licet magici reipsa nunqvàm prosint *c. admoneant 26 quæst 7. Novell Leon 65. vers. & ut boni qvicqvam.* Ac constitutione Imp. Caroli V. magici nemini nocentes arbitrariè puniantur *artic. 109. vers.* Wo aber iemand. *Hunn. discurs. criminal. posit. 225. circa med. Dn. Carpzov. pract. crim. part. 1. quæst. 50. n. 51.* Cæterùm de *d. l. eorum. vers. nullus verò. C. de malefic.* videri possunt *Heig. part. 2. quæst. 39. num. 74. & seqq. Farinac. prax. criminal. lib. 1. tit. 3. quæst. 20 num. 95. Bachov. ad Treutl. vol. 2. disp. 32. thes 7. lit. C. ad verba illud non interest. in fin. Berlich. part. 5. conclus. 5. num 69. & 70 Petr. Theodoric. d. thes. 6. lit c. vers. & qvamvis etiam. Dn. Carpzov. d. quæst. 50. n. 52 Brunnem d. loc.*

XLII. Atqve de talibus verè dicitur, qvòd ignoscantur qvidem,

dem, non tamen fine vitio sint *c. nervi in fin. 13. dist. c. quicquid. 32. quæst. 2.* Et qvadrant huc verba · qvæ permittimus. nolentes præcipimus, qvia malas hominum voluntates ad plenum prohibere non possumus *c. hac ratione in fin. quæst. 1* ubi gloss. verbum præcipimus pro permittimus accipit, *exemplo c. qui partem 35. dist.*

XLIII Nunqvid verò injustitiæ lex argui possit, qvòd hujusmodi occisionem adulteri peccato suffectam, & similia mala permittat, seu impunita relinqvat? Non eqvidem: Qvia etiam Moyses talia qvædam ex prægnante causa permisit, velut divortia, qvæ tamen indistinctè justa & sine peccato non fuere, utpote ob duritiem cordis Judæorum concessa *Matth. 19 vers. 8. D. Gerhard. loc. de conjug. num. 596, Joan Scharp. in Symphon. prophetar. & apost. p. 2. epoch 2. loc. 83. pag 396. Tiraqvel. leg connub. 9. n. 5.* Wolhanf. *p. 1. peric. acad quæst 14. pag 40 & seq* puta, sine justâ causa facta, qvorum turpis licentia apud populum Judaicum invaluerat *Andreas Osiand. ad Marci cap. 10. vers. 11.* velut ob fæditatem vel odium *Deuter. 24. vers. 1. & 3.* & tamen lex Mosaica exinde justa & pia esse non desiit, qvoniam ipse Deus per Mosen eam constituit *Alfons. Tostat ad Deuter. cap. 24. quæst. 2. in princ. & vers. & secundum hoc. Andr. Osiand ad idem cap 24. vers. 1. in fin.* Sic impunitam dimisit vindictam ejus, qvi homicidam sui propinqvi illicò occidit, non præcedente ordinaria causæ cognitione *Numeror. cap. 35. vers 19. & 21.* qvam à Deo in populo duræ cervicis toleratam veriùs, qvàm approbatam ait *Augustin. in Numeros quæst. 64* item Zelotypiam mariti, qvi uxorem etiam ex falsâ suspicione adulterii publicè coram Sacerdote diffamare potuit *Numeror. cap. 5. vers. 14. & seqq* ne fortè eam ex furore occideret *D. Marbach ibid* & sævitiam domini servum occidentis, qvæ impunè abiit, si uno die vel duobus supervixerit *Exod 21. vers 21* In qvibus casibus cessavit qvidem pœna politica, sed non gehennæ, nisi insuper veniâ à Deo impetrata *Andreas Osiand ad hac loca.*

XLIV. Et qvamvis in his plerisqve casibus non tàm permissionis qvàm præcepti formulis utatur Moyses per futura indicativi, qvæ utiqve significationem habent imperandi: Attamen futura indicativi non semper hanc significationem habere, patet exemplo divortii ob fæditatem seu odium præcepti *Deut. 24. v. 1 & 3.*

 qvod

qvod Christus ipse explicat pro permisso ob cordis duritiem *dict. cap. Matth.19. vers 8. D.Gerhard loc. de Conjug n.596. pag 1001.* Et est alioqvi præceptum vox æqvivoca, qvando lex omnis dicitur in genere præceptum *l.1. ff de legib* & tamen non qvælibet lex imperat, sed qvædam etiam permittit *l. virtus 7. ff. d. tit.*

XLV. Sic qvando etiam alia, qvæ cum Lege decalogi non usqveqvaqve congruunt, evitari ob duram populi cervicem vix qveunt, non injusta lex erit, si pro circumstantiis locorum, temporum & personarum *κατὰ τὸ δυνατὸν* & ad rationem politicæ consociationis attemperata, talia dissimulet ac impunita prætereat, ne status publicus turbetur, utq; majora mala evitentur *D. Chemnit. in harmon. evang. cap.51. p.557. Petr Rebuff. ad constit. regn. Gall. tom.2, in proœm gloss.1. n 37. & duob. seqq. Ant. Gomez. ad Leg Tauri 76 n 15.*

XLVI. Sanè Lex humana Divino juri non adversatur, siqva tantùm pœnam ex justâ causâ prætermittit: qvia ipse Deus pœnæ à se dictatæ gratiam fecit pro circumstantiis: qvando præcepit qvidem, ut. qvicunqve sangvinem effuderit humanum, illius qvoqve sangvis per hominem fundatur *Genes 9. vers. 6.* & tamen vitam ejus servari voluit, qvi occidisset non temerè, non per insidias *Exod. 21. vers. 13. seq.* qvi nesciens & sine odio præconcepto *Deuter. 19. vers. 4. 5. 6.* qvi servum suum percussisset, ex qvo demùm post unum vel alterum diem mors seqveretur *Exod. 21. vers 2* qvi dolore stimulatus extinxisset statim interfectorem sui proximi *Numer. cap. 35. vers 19. & 21, juncto Deut 19. vers. 6* Jam verò magistratus est Dei vicarius *Andr. Osiand. ad Genes 9 vers. 6* & minister cum tantâ potestate à Deo ordinatus *ad Roman 13.* Hinc enim & Principes appellantur Dii *Psalm. 82. vers. 6.* qvòd scilicet Judicium Dei exerceant & populum perinde, ac Deus ipse, judicare debeant *2. Paralip. 19. vers 6. & ibi Andr Osiand* Ideoqve similibus pro circumstantiis ex pio arbitrio considerandis magistratus pœnam politicam à Deo constitutam mitigandi vel planè remittendi facultatem habebit. Qvâ ipsâ ratione defenditur Constitutio D. Augusti Serenissimi Electoris Sax. 19. § Jedoch wollen wir. *part. 4.* qvæ pœnam mortis adulteræ jure Divino expresé statutam *Deuter. 22. vers. 22.* in simplici adulterio ob favorem matrimonii convertit in perpetuam relegationem, si maritus pro ea intercedat, eiq; cohabitare velit, & hujus generis aliæ.

XLVII.

XLVII. Atqve sic Legem non iniqvam esse, qvæ patri maritoqve in adulterio prehensum occidentibus impunitatem facit; nec legislatores eam condendo, neqve judices secundùm eandem judicando, peccare, imò potiùs, si hanc tanqvam legibus fori conscientiæ dissimilem tollerent, eos conscientiis suis scrupulum injicere, in terminis statuit *Alfons. Tostat. ad Evang. Matth. cap. 5. quæst. 119. in fin. pag. 158.*

XLVIII. Et porrò, qvòd jus occidendi in adulterio prehensum ad permissionem legis comparatam, seu classem eorum, qvæ qvidem ignoscuntur, non tamen approbantur, *ut supr. num. 4. dictum*, pertineat, haud obscurè censent *Tiraqvell. à leg. connubial. 9. num. 2. & seqq. Hug. Grot. tract. de jur. bell. ac pac. lib. 2. cap. 20. n. 17*, ubi ait: dubium non est, leges humanas, qvæ interfectionem qvorundam hominum permittunt, interfectoribus in certis casibus tam jus verum præstare posse apud Deum, qvàm inter homines impunitatem: utrùm autem voluerint, partim ex verbis legum, partim ex materiâ intelligendum, nam si doloti lex indulget, pœnam humanam tollit, non vitium, ut in marito, qvi adulterum occidit. Et *Alfons. Tostat. ad Josua cap. 11. quæst. 11. pag. 17.* ubi inqvit: jus occidendi adulterum in actu prehensum viro & patri permissum est ad duritiem cordis, sicut permisit Deus in lege Mosaica, ut daretur libellus repudii: qvod ipsum sicut non erat bonum per se, Ita nec bonum est, qvòd reperiens adulterum, eundem occidat, qvanqvam lex permittat. Idqve jamdudum sensit *Felin. in c. ecclesia. 10. n. 42. X. de constitut.* dum ait, legem tolerare id homicidium, tanqvam excusabile, propter magnitudinem doloris, qvem temperare difficilimum. Et *Anton. Perez in Codic. ad L. Jul. de adulter. num. 23. circa fin.*

XLIX. Qvæ sententia potest confirmari Primò hac ratione: qvæ lædunt pietatem, ea non possunt dici à jure approbata *arg. d. l. filius, 15. in fin. ff. de condit. instit.* Jam verò hujusmodi privata adulteri occisio lædit pietatem: Ergò ea occisio non potest dici à jure approbata. Minorem pro indubitatâ habent, qvi patrem maritum è in adulterio inventum occidendo à pœnâ qvidem politica, non autem à culpâ seu peccato immunem esse, adeoqve nec in foro conscientiæ, ut vocant, excusari statuunt; Ut sunt

Alfons.

Alfons. Tostat. ad Evangel. Matth cap. 5 quæst. 213. Petrus Caballus tr. de omni genere homicid num 54. Antonius Matthæus, Professor juris Ultrajectinus in comment. de criminib. lib. Digest. 48. tit. 3. num 19. Johann. Brunneman. ad l Gracchus. 4. C ad L. Jul. de adult. fol 805. vers sed si pater. & ad auth. si quis ei. C. d. tit fol 812. Atqve inprimis Glossa *in c. inter hæc. 33. q. 2. verb. liceat,* qvam dicit singularem *Panormitan. in c. cum esses 10. lectur. 2 n. 10 circa fin. X. de testament.* auream *Felin. in c. ad nostram 12. num 1. ante fin. X de probat.* communiter approbatam *Fortunius Garc. tract. de ultim. fin jur. n. 175.* & seqvuntur *Covarr de matrimon. cap. 7. § 7. n. 15. Panorme. in c. si verò. 3 num 10. X. de sentent. excommun. Tiraqvel. d. lege connubial. 9. n. 4* ibiq; relati, *item Tholosan Syntagm jur. lib. 36 cap. 6 n. 7. circa med. & Jacob. Ayrer. ad l. ut vim ff. de just & jur. part. 1. n. 437.* ubi etiam ad contraria respondet. Atqve hanc opinionem, qvòd scil pater & maritus taliter occidendo peccent, communem & freqventioribus votis approbatam testatur *Francisc. Vivius thesaur. com. opin lib. 1. opin 33 n. 15.* Rationem assignat *Tostat. d. loc.* qvia pater & maritus id faciunt ex iracundiâ, qvæ nihil est aliud qvàm vindictæ desiderium, ex qvo omne qvod fit, secundùm legem Dei peccatum est *Jacob. 1. vers 20.* Aliam affert gloss. *in d. c. inter hæc* qvòd in criminalibus specialis concessio canonis necessaria sit, qvantum ad culpæ immunitatem, unde cùm *in c. si non licet, 23. quæst. 5.* dicatur non occides, nec specialiter pater & maritus à canone excipiatur, ideò taliter necando peccent, nec authoritate juris civilis excusentur. Rectiùs certè id de ipso jure Divino dicetur, qvod nempe, cum privata homicidia prohibeat, nec patrem vel maritum hac in re excipiat, hane eorum vindictam sub regula continere voluisse, suoqve hinc peccato reliqvisse intelligatur: cùm utiqve repugnet dilectioni proximi, qvæ non admittit ut alter alterum simul in animæ & corporis dispendium, uti hîc fit, præcipitet. Dissentiunt *Clar. Vasqv. Alber. Geotil Bernhard. Ziegler inf. num 58. citati.*

L. Secundò per locum à minùs verisimili: qvòd si enim Imp. Justinianus ejusmodi cædem approbaret, utiq; necandi modum approbaret qvo simul anima cum corpore in æternum periret: Sed hoc verisimile non est: Ergò nec illud. Ratio connexionis est, qvòd ferè sit impossibile, ut adulter tàm subitò in ipso forni-

cationis

cationis actu ad pœnitentiam se convertere qveat, adeoqve si tum occidatur, periculum animæ sit maximum, ut alibi arguit *Alfons. Tostat. ad Numeror. cap. 25. vers. 10. & seq. verb. perfodit ambos simul. & in hac specie Perez. in Cod. ad L. Jul. de adult. n. 23. vers. ego tamen.* Mmor hinc probatur, qvòd id ipsum Imperatori Christiano adscibi haud possit; ut qvi omne sibi studium esse deprædicat, ut subditi inveniant Dei placationem, & igitur ne anima alicujus pereat *Novell. 77. in præfat.* & cujus providentiâ magis pro animarum salute, qvam causis corporalibus adhibetur *Novell. 115. cap. 3. §. 14. circa fin. vers. Si enim pro causis. & alibi paßim.*

LI. Instantia hîc dari possit, qvòd aggressor violentus in defensione necessariâ occisus plerumq. vel animæ detrimentum faciat, & tamen cædes illa in terminis inculpatæ tutelæ commissa à legislatore approbetur: cum etiam in foro poli sit excusabilis *Arumæ disp. 2. ad pandect. thes. 1. Trentler, disp. 1. th. 4. lit. c. vol. 1. Petr. Theodoric. colleg. crim. disp. ult. th. 1 lit. f. vers. sic demq. eandem. Ayror. in process. cap. 1. obs. 3. n. 10. Dan. Otto de jur. publ. cap. 11. pag. 382. Harpr. ad §. item lex Cornelia de sicariis. 5. n. 112. & seqq. Inst. de publ. judic.* Verùm longè alia istius cædis est ratio, qvàm occisionis adulteri in actu prehensi: illic enim in casu, qvo invasor violentus legitimè occiditur, alterum perire necesse est, adeoq. justius erit, ut pereat invasor ille, qvàm invasus *Bachov. ad Tr. vol. 2. disp. 32. th. 6. lit. e. pag. 1282.* Hîc verò nulla subest pereundi necessitas, qvia pater vel maritus in vitæ periculo non versatur, modò ipse non irritet adulterum; qvem utiq. dimittere potest, ut posteà accuset vel saltem judici deferat.

LII. Tertiò tantum abest, ut ejusmodi occisio ab Imp. Christiano approbetur; ut nec ipsi Legis Juliæ authori, eiq. ethnico, placuisse videatur, eo ipso, qvòd tùm patri, tùm marito adeò difficiles ac raros terminos præscripserit, intra qvos demùm impunitatem conseqvantur, ut liqvet *ex l. nec in eo. 22. §. ideò autem. 4. & l. qvod ait. 23. §. fin ff. ad L. Jul. de Adult. add. supr. Num. 28.*

LIII. Ex qvibus cùm appareat, factum illud patris & mariti adulterum interficientis à jure non approbari, sed tantùm tolerari, uiq. hinc jus civile reprehendi haud poterit, prout hoc præsupposito, arguit *Alb. Gentil. de nupt. l. 1. c. 2. p. 10.* ubi ait: qvòd si per-

missio

missio ista occidendi adulteros non sit probans cædem, sed tantummodò non puniens, jam non præbeat se reprehendendum jus civile; qvia nec faciat cædem à peccato immunem, cùm qvæstio de non puniendo sit diversa.

LIV. Atq; hinc corruit opinio *Fortunii Garciæ supr. Num. 36.* relata, qva jus civile in hoc injustitiæ, adeoq; nullitatis arguit; qvoniam ejus argumenta falsâ nituntur hypothesi; qvasi videlicet leges civiles ejusmodi homicidium permittendo approbent: Id qvod negatur *ex dict.*

LV. Nec obstant, qvæ pro stabilienda ista hypothesi adducit *Garcias d. loc. n. 176.* ubi contra Felinum disputat, id leges non solùm tolerare, sed etiam approbare: Primò, qvòd dent ipsam occidendi potestatem *l. patri 20. ibi: datur jus occidendi. l. nec in ea. 22 § 2 Ibi: jus occidendi patri conceditur. l. quod ait. 23. in pr. ibi hanc potestatem patri competere. ff ad L. Jul. de adulter.* Resp. Etenim dare potestatem seu jus occidendi hic nihil amplius significat, qvàm occisionem permittere qvomodò pro eodem ponuntur *in l. marito. 24 § illud. 3. d. tit.* ubi, postqvàm JCtus dixit, licere patri occidere, statim subjicit, an id jus pater habeat. Sic vice versa, qvod *in d. l. patri*, jus, *& d. l. quod ait*, potestas dicitur, id posteà *in d. l. marito pr.* vocatur permitti, licere, *& d. Novell. 117. cap. 15.* licentia. Nimirum jus illud occidendi pertinet ad virtutem legis permissivam, ad reliqvas enim *in d. l. virtus. 7. ff. de LL.* referri neqvit. Jam verò permissio est duplex, una cum, altera sine approbatione *ex dict. supr. Num. 39. & seqq.* Utrùm verò permissum aliqvid simul approbetur, nec ne, non tam ex his verbis jus seu potestas datur, qvàm ex subjecta materia cognoscitur: Sic qvoq; lex dat potestatem concubinam habendi *l. un. C. de concubin. l. 1. § 1. ibi: posse. & §. 4. l. 3. & fin. ff. eod.* & tamen concubinatum haud approbat, *ex dict. sub Num. 41.*

LVI Secundò per *l. Gracchus 4. ibi: legitimè factum nullam pœnam meretur. & porrò: sed si legis authoritate. C. ad L. Jul. de adulter.* Ad qvam l. notare Baldum, ait *Garcias d. loc.* qvòd adulter in actu prehensus occidatur lege permittente, assistente & favente. Resp. Legitimè hîc idem denotat qvod in terminis lege præscriptis, seu lege permittente, vel extra pœnam, ut arguunt verba

nullam

nullam pœnam meretur. Et legis auctoritas interdùm significat legis beneficium, ut *in l. quod ait. 11. §. 1. & 2 ff. de divort.* qva ipsa significatione *in d. Gracchus.* accipi videtur, cùm magnum sit beneficium, impunitatem facere homicidæ, qvi aliàs animadversione digna plecteretur: Verba autem assistente & favente apud Bald. non inveniuntur.

LVII. Tertiò addi potest pro opinione Garciæ *l. marit. 29. in pr. ff. ad L. Jul. de adult.* ubi lex coercet maritum, ut lenonem, qvi adulterum in uxore prehensum dimisit: ut proinde lex occisionem ejus præcipere, adeoq; approbare videatur. Resp. Non seqvitur: lex coërcet maritum, qvi adulterum dimisit, ergò præcisè vult, ut maritus ejusmodi adulterum occidat; datur enim alius modus adulterum non dimittendi, nempè includendi custodiæ privatæ, ut res dehinc ad judicem deferatur *l. capite. 25. d. tit.* vel posfit verbum dimisit intelligi de omnimodâ dimissione seu veniâ, ita ut maritus posteà nec judicem de adulterio docuerit. Nisi *d. l. mariti* sit explicanda *ex § plectitur, 2. in fin. juncto §. quæsitum. 4. sub fin. ejusdem legis,* ut sensus sit: maritus, ut leno coërcetur, si adulterum accepto pretio dimittat: non verò ex indulgentia, si adultero parcat gratis, secundùm *Angel. in d. l. mariti. in fin. pr.*

LVIII. Cæterùm opinioni illi, qva *supr. Num. 49* assertum est, cædem illam in adultero patratam non esse peccati expertem, contraria est sententia *Clari lib. 5 recepear. sent. § homicidium n. 50. in fin.* ubi tradit, opinionem communem, qva pater & maritus occidendo adulteros in actu prehensos peccent mortaliter, sibi placuisse nunqvam, eò qvòd impium sit dicere, apud nos vigere legem aliqvam, qvæ peccatum mortale committi permittat. *Bernhardi Zieritz ad constit. criminal. Caroli V. cap. 142. verf. in adulterio cum uxore aut filia pag. 149.* ubi ait, hoc etiam licere in foro conscientiæ: per hanc rationem, qvòd in eo tutus sit, qvi occidit ex auctoritate legis, maximè si fiat Zelo reip. vel justitiæ, exemplo Phineæ *Numeror. cap. 25.* qvi non fuerit magistratus. *& Vasqui lib. 1. controverf. cap. 8.* qvi talem occisionem justam & sine peccato esse, statuit: Primò *per c. si verb. 3. ante fin. X de sent. excom. ibi: nec ille compellendus est ad sedem apostolicam venire, qui in clericum cum uxore, matre, sorore, vel filiâ turpiter inventum manum violentas injecerit.*

 Sed

Sed responderi potest; etiamsi ponas, *per text. in d. c. si verò*, non solùm violentas manus injicientem, sed etiam taliter occidentem ab excommunicatione, aliaq; censurâ ecclesiasticâ immunem esse: inde tamen haud seqvi, qvod hoc ipsius factum peccati sit expers: cùm impunitas jure data non præcisè supponat absentiam vitii seu peccati *arg. c. nervi in fin. 13. dist. & c. hac ratione in fin. 31. q. 1. add. infr. Num. 60.*

LIX. Deinde *arg. à contrario c. interfectores. 33. q. 2. ibi: interfectores suarum conjugum sine judicio, cùm non adsit, adulterarum, qvid aliud habendi sunt, qvàm homicidæ, ac per hoc ad pœnitentiam redigendi. item c. qvicunq; d. causa 33. q. 2. & c. admonere. eàdem caus. q. 2. ibi: crudeliter homicidium perpetrasti, uxorem occidisti tuam, non invenisti eam cum alio viro nefariam rem facientem.* Resp. argumentum illud a contrar. sensu elidi per text. expressum *in c. inter hæc 33. q. 2.*

LX. Tertiò, qvia lex civilis, si præcipit vel vetat, uti obligat transgressorem ad peccatum, ita qvoq; si permittit, à peccato excusat. Resp. Hoc procedere tantùm in permissis, qvæ simul à lege approbantur, non verò qvæ tolerantur, secundùm *Covarruv. part. 2. cap. 7. §. 7. n. 20.* Qvin tunc demùm in conscientiâ tutus erit, qvi agit ex authoritate legis civilis, si ea juri Divino non repugnet: Lex enim civilis non inqvirit in conscientias *Bachov. ad Trentl. vol. 2. disp. 10. th. 5. lit. a. vers. ne qvidem in foro animæ. p. 544.* & qvomodò foret in conscientiâ tutus, qvi e. g. per incantationem curaret humana corpora, seu à maturis vindemiis arceret imbres, ventos & grandinem? id qvod tamen impunitum relinqvitur *in l. eorum. 4. vers. nullis verò. C. de malefic.* ut proindè angusta sit innocentia, tantummodò secundùm legem civilem esse justum, prout cum Seneca loqvitur *Bachov. d. loc.*

LXI. Qvartò, qvoniam adulterorum pœna mors est: nihil autem refert, utrùm per judicem, patrem vel maritum ex legia authoritate fiat executio: qvam rationem etiam tenet *Zieritz. ad Constitut. Caroli V. cap. 139. pag. 145.* ubi tradit, privatum, cui occidere permittitur, loco judicis succedere, *ex Baldo in l. ut vim. n. 3. ff. de just. & jur. per not. in l. accusationis. 10. C. de his, qvæ vi metuvè caus.* Resp. Multum interesse, utrum judex præviâ causæ cognitione

tione, an verò privatus ex subitaneo iræ motu exeqvatur: cùm in casu posteriore taliter occiso æternum animæ dispendium simul ut plurimùm afferatur, id qvod dilectioni proximi oppidò est adversum.

LXII. Qvintò, qvia ob res pretiosas nobis ereptas qvis neci traditur, igitur multò magis ob honorem, qvem adulter eripit: cùm honor cunctis rebus sit præferendus *arg. l. Julianus. 26. ff. Si quis omis. caus. testam.* Resp. Furem qvà furem justè à privato non occidi, sed causâ cognitâ à magistratu enecandum tradi.

LXIII. Sextò *per d. l. Gracchus. 4 C. ad L. de adult.* Ad qvam responsum est *supr. Num. 56* Ex eâq; nihil de justâ mariti conscientiâ, sed sola impunitas deducitur.

LXIV. Sed limitat tandem sententiam illam *Vasqvius d. cap. 8. n. 2 in fin.* Ut pater vel maritus à peccato sit immunis, si vindictam sumserit de adultero, propter bonum publicum, non verò proprii odii, farorisq, perseqvendi causâ & *Gomez. ad d. leg. Tauri 76. n. 18. sub fin.* ubi ait: limita, qvando fecit ex rancore & animo sumendi vindictam; secùs si Zelo justitiæ & pro bono reip. ut executor, qvia tunc haud peccaret.

LXV. Verùm limitatio hæc dubio non eget; qvia (1) pater vel maritus adulterum in filiâ vel uxore prehensum citra iracundiam non occidit qvod verò ex iracundiâ fit, id provenit ex vindictæ desiderio, adeoq; e peccatum sapit *Alfons. Tostat. ad Evangel. Matthæi cap. 5. qvæst. 113.* (2) positô, occisionem istiusmodi ex animo haud iracundo processisse, ex tamen hinc expers peccati non fuerit. Cùm ne hæc qvidem à Divino præcepto non occides excipiatur *add supr. num. 49* & qvomodò verus justitiæ Zelus erit in eo, qvi taliter occidendo se implicat peccato? Adeo enim non sustentabitur hic conscientiâ, tanqvam si aliàs privatus qvispiam ob bonum publicum seu ex Zelo justitiæ occiderit eum, qvi ultimum qvidem supplicium meruisset sed tamen à magistratu exeqvendû.

LXVI. Nihil deniqve hîc obstat exemplum Phineæ *à Bernardo Ziertz, supr. Num. 51.* allegatum, qvi, cùm Zambri principem de tribu Simeonis & Cozbi meretricem Madianitidem in actu obscæno comprehensos in locis genitalibus simul perfodisset, eò, qvòd ex pio Zelo id perpetrasset, justitiæ servisse, Deiqve

 iram

itam avertisse dicitur *Numeror cap 25 & Psalm.105. vers 31 & seq.* Resp. (1) hoc singulare esse, cùm Phinees id qvadam inspiratione divinâ fecerit *Tostat ad d cap.5. Matthæ qvæst.106. ante fin vers. ad sextum* Et à factis sanctorum ad imitationem promiscuam non valere conseqventiam *Cass Finck. cent sing canon. Theolog can 30. pag. 21.* (2) hinc ereueretur hoc absurdi ut qvilibet privatus, qvi Zelum aliqvem justitiæ sibi fingeret, qvemcunqve in crimine capitali prehensum necare posset, qvô ipso magistratum eludi, qvis non videt? (3) Nec Phineen hunc fuisse privatum, utpote Aaronis nepotem, cùm licet nondùm summus Sacerdos, attamen summi sacerdotis, nempe Eleazari, filius fuerit, ad qvem hoc judicium, sicut ad alios judices, qvibus id fuerat mandatum, pertinuisse, statuit *Joan. Lorin. in commentar. ad libr. Numeror. cap 25. vers. 8. ad verba & perfodit ambos simul pag. 961. & vers. 11. ad verba ut non ipse delerem sub fin. pag 965.* Unde hunc Phineen simul judicem & carnificem vocari à Nysseno de vita Mosis, refert *Lorinus ad d cap. 25. vers 7 & seq pag. 957. in fin.* Sanè hoc constat, qvòd fuerit judicibus Israël expressè mandatum, ut qvisqve occideret proximos suos, qvi initiati essent Beelphegor seu Baal-Peor *Numeror. d. cap. 25. vers 5.* hoc est, Priapo, qvasi idolo apertionis sive nuditatis; qvòd familiare sit Hebræis, ut nuditatis nomine obscænam partem intelligant, ut interpretantur *Stephan. Menoch. ad d. cap. 29. vers 3. ibiq. Cornel à Lapid. pag 929. & Leonard. Marius verb. initiatus est populus Beelphegor fol 954.* De qvo idolo fusius agit *Johan. Seldenus tract. de Diis Syris Syntagm 1. cap 5 pag 157. & seqq.* Et qvòd per scortationem cum filiabus ethnicorum Israëlitæ eò redacti fuerint, ut Beelphegor, aliisqve eorum diis, sacrificia facerent *Numeror. d. cap 25. vers. 1. 2. & 3. juncto vers fin* Qvinimò ex fornicatione & vel ipso ingressu in tabernacula impudicarum puellarum satis probari potuisse initiationem Beelphegor, *post Abulensem arguit Lorinus ad d. cap 25. vers 5. ad verba qvi initiati sunt Beelphegor. fol. 954. & Leonard. Marius ad d cap 25. verb qvi initiati sunt. fol 954.*

LXVII. An verò jus illud occidendi hodiè sit sublatum? Ita qvidem arbitratur *Oldendorp. variar. lect. ad jur. civil. interpret. lib. de Usucap. tit de adult. n. 1. in fin. pag. 395.* ubi, dum de hoc jure loqvitur, qvatenùs per L. Juliam conceditur, hodiè, inqvit, nunqvàm

qvàm licet occidere in adulterio prehensum, qvod olim liberiùs concedebatur. Et, qvod *d. Novell. 117. cap. hu qvoqve. 15.* attinet, *Bachov. ad Treutl. vol. 2. disp. 32. th. 6. lit c. vers idem conceditur marito. in fin. pag 1277* ubi ait, id moribus nostris haud admitti. Itemqve *Conrad Rittershus. ad Novell. Justin. part. 12. cap. 5. num. 8. pag 677.* ubi tradit, asperitatem hujus Novellæ in Germaniâ non observari, qvem seqvitur *Matth Stephan. ad d. Novell. 117. n. 20. pag 609.*

LXVIII. Sed si eorum opinio revocetur ad rationem juris, ea planè emergit dubia, imò falsa: Non enim alii de jure sunt modi jus scriptum abrogandi, qvàm lex contraria posteà lata & consvetudo *§. sed naturalia 11. Instit. de jur. natur. gent. & civil.* Sed lex contraria non extat: Igitur per consvetudinem id erit abrogatum: Qvod si statuatur, necesse erit, ut consvetudo ea juri contraria manifestè probetur, Etenim cùm jus illud semel ita scriptum sit, existit hinc violenta juris præsumptio *c. cùm dilectus. 8. circa fin X. de consvetud.* qvæ non eliditur, nisi probatione manifesta *l. si chirographum. 24. ff de probat l. nuptura. 57. in fin. ff. de jur. dot. l. ult. in fin. princ. ff qvod met. caus gest. erit Mascard de probat. conclus. 228. n. 6.* Qvam probationem certè non facit, ea Doctorum relatio.

LXIX Nimirùm (ut liceat aliqvantum hîc evagari) res incidit in vulgatam illam qvæstionem: An Doctoribus in suis, ut vocant, lecturis vel consiliis, aliisve scriptis de consvetudine testantibus credatur? nempè eatenùs, ut hæc eorum attestatio faciat probationem præsumptivam, adeoqve onus probandi in adversarium transferat, ut explicant *Decius consil 559 incip in casu. num. 7. & seq Cravett. cons 166. incip licet plurimi. num 9. & Dd. communiter,* ut refert *Cravett ibidem.* Eqvidem satis ita Doctori credetur, nec qvisqvam adeò ineptus erit, ut probationem contrariam excludat, prout loqvitur *Bachov. ad Treutl. vol. 1. disput. 1. thes. 9. lit. b. pag 39.*

LXX. Affirmat eqvidem *Bartol. in l. de qvibus. lectur. poster. n. 21.* Qvem seqvuntur *Mascard. de probat conclus. 426 num 11. & seq. qvi tamen ibidem n. 24. ab hac sententia recedit in casu, qvo Dd. de consvetudine juri communi contraria testantur. Rocer class. 1. disp. 4. thes 18. lit b. Mynsing. cent. 5. observ 96. & alii plus qvàm qvinqvaginta relati à Cothman. volum. 1. respons. 13. incip. qvæstio proposita. num. 56.* Inter

qvos

qvos Decius *consil. 559. incip. in casu, num. 9. & seq.* hanc rationem assignat: qvòd testis non juratus faciat præsumptionem, *secundum gloss. in c. nuper. 51. X. de testib. & attestat qua allegat. text. in c. de Syracusana, 13 dist. 28. c. tanta 24. dist. 86. c. talia. 8. quæst. 3. c. nobilissimus 3 dist. 97 c. inter querelas. 23 quæst. 4 & c. præsens clericus. 20. q. 3.* & qvod dictum honesti viri inducat justam credulitatem *gloss. in l. Titio fundus. 73. ff. de condit. & demonstr.* Verùm Bartoli argumenta refutat *Zasius ad d. l. de quibus. 32. num. 48 ff. de legib. & ex eo Hunnius lib. 1. variar. resolut tract. 1. quæst. 29. in fin.* Textus verò adducti à *gloss. in d. c. nuper.* loqvuntur de eo casu, qvo magistratus procedit ad suam informationem: qvi etiam à testibus non juratis informationem sumere potest sine ordine & figurâ judicii *Mascard. de probat. conclus. 1362. num. 14. Ayrer. in process. jur. part. 1. cap. 8. observ. 3. num. 45.*

LXXI. Sed qvia affirmativa sententia non habet solidum juris fundamentum *Cothman. vol. 5. respons. 1. incip. requirebar, n. 450.* & qvæstio an hoc vel illud sit consvetudinis, in facto consistit *c. licet. 1. de constitut. in 6.* adeoqve ad JCtos haud pertinet *l. mora. 32. in fin. princ. ff. de usur.* cùm ea qvæ sunt facti plerumqve etiam prudentissimos fallant *l. in omni. 2 ff de jur. & fact. ignorant.* nec creditur testibus injuratis *l. jurisjurandi, 9. C. de testib. c. nuper nobis 51. X. de testib. & attestat.* etiamsi periti sint in suâ arte *Dn. Carpzov. jurisprud. forens. part. 1. constit. 22. defin. 12.* nec in scripto testantibus *c. à nobis. 2. in fin. X qui matrimon. accus. poss.* Ideò negativæ eam cedere oportebit: Atqve hanc negativam tenent *Jason. in d. l. de quibus. n. 88. in fin ff de legib. Zas. ibidem num 48. Alexand. de Imol. ad l. post dotem. num. 19 ff solut. matrim Philip Corn vol 4. consil 83. incip circa primum. n. 14. Roch. Curt. de statut sect. 8 n. 9. Joan. Fichard. tom. 1. consil. 12. incip. sunt fratres n. 5 & seq. Coler. de process. execut. part. 3. c. sp. 11. n. 70. & duob. seqq. Ernest. Cothman. vol. 1. respons. 13. num. 73. & seqq* ubi novem, *& vol. 5 respons. 1. n 445. & seqq* ubi tredecim rationes adducit, & alii, qvorum ultra sexaginta recenset idem *Cothman. d. respons. 13. n. 60.* Atqve pro hâc sententiâ in contradictorio judicio diu multumqve disceptato, & tandem deciso ad sui, collegiiqve Lipsiensis consilium, pronunciatum esse, qvod testimonio Doctorum injurato fides non sit habenda, tradit *Cothman. d. resp. 1. num. 468.*

LXXII. Ob-

LXXII. Obstare videtur, qvòd, licet testimonium non vivâ voce, sed per conscriptionem chartæ prolatum non probet, attamen præsumptionem inducat *c. a nobis. 2. X. Qui matrim accusar. pos.* Et qvod *d. c. nuper. 51. X. de testib & attest.* in qvo, testibus injuratis non credi, asseritur, intelligendum sit de plenâ probatione, non verò præsumptione, *secundùm gloss. ibidem verb. nisi juratus. & in c. cùm olim essemus. 12. vers nos verò. verb. fratrum. X. de privileg. per illum text.*

LXXIII. Sed ut hæc ad lecturam Doctorum applicare velis; inde tamen haud seqvitur, istiusmodi præsumptionem illicò onus probandi in alium transferre: Neq; enim omnis præsumptio juris hoc transfert in eum, contra qvem militat *arg. l. sive possidetis 16. C. de probat* ubi etiam illi, qvi prædia possident, adeoq; præsumptionem pro se habent *l. fin. C. de Rei vindic* tenentur probare prædia illa sibi esse donata *Anton. Perez. in prælect. ad tit. C. de probat. n. 18. Brunnem. ad d. l. sive possidetis fol. 275. & arg. l. si duo 13. ibiq; gloss. Jas. n. 3. & Angel. ff. de jurejur.* Sed illa demùm, qvam lex habet pro violentâ (ut vocant) vel urgente seu pro ipsâ veritate *Joan. de Imol. in l. hoc jure. n. 13. vers. & sic non debet sufficere. ff. de verb. oblig. Bald. ad d. l. sive possidetis. n. 6. sub fin. & Sichard. ibid. n 7 Pacian. de probat lib. 1. cap. 12. n. 1. 2. 3 & 4. Menoch. de præsumpt. lib. 1. quæst. 33. num 6. Vigel. meth. jur. controvers. lib. 2. cap. 10. regul. 7.* Qvod si enim præsumptio juris non est violenta, tunc ea non transfert onus probandi, sed tantùm facit auxilium probationis *d. l. si duo. Bald. d. loc. Menoch. d. quæst. 33. n. 7.* nempè ut, si pares sint probationes, pro eo judicetur, qvi tali præsumptione munitus est *Menoch. d. quæst 33 n. 8.* Qvamvis igitur per testimonium in scriptis prolatum præsumptio fieri dicatur d. c. à nobis. ea tamen non violenta sed levis est, qvia ex ipso textu *d. c. à nobis.* apparet, eam onus probandi in adversarium non transferre, per tale argumentum: Si præsumptio *in d. c. à nobis.* transferr onus probandi in adversarium, utiq; hoc nihil probante, sententia pro eo, qvi hanc præsumptionem pro se habet, proferri poterit. Sed conseqvens falsum, ergo & antecedens. Ratio connexionis in majore est, qvia ille ipse effectus est præsumptionis juris violentæ, ut adversario nihil probante is obtineat qvi tali præsumptione est instructus: habet enim ea vim probationis,

 adeò

adeò ut qvi istam pro se habet, hoc ipso probasse intelligatur, ut inter omnes Dd. constat, referente *Ummio ad process. disp. 15. th. n. 54. pag. 638.* Minor est manifesta *ex d. c. à nobis. X. qvi matrim. accus. pos.* ubi habetur, qvòd depositio per solam chartulæ conscriptionem facta nullius sit momenti, qvantum ad sententiam proferendam, nisi huic præsumptioni alia legitima adminicula suffragentur. Et hunc etiam effectum attribuit d. glossa *in c. cùm olim essemus. 12. vers. nos verò. verb. fratrum. X. de privileg.* præsumptioni illi, qvam faciat testis injuratus, ut qvidem adjuvet probationem, non verò onus probandi in alium refundat.

LXXIV. Atq; ita in terminis de Doctore de consvetudine in scriptis attestante statuit *Carbman. d. respons. 13. n. 92. & seq. vol.* ubi sic ait: Etsi sententia, qvòd Doctoris de consvetudine asserentis testimonium aliqvam præsumptionem faciat, veritati & rationi consentiat; tamen in eo, qvòd Doctori simpliciter credi vult, donec contrarium adversarius ostendat, multis gravissimis rationibus impugnari potest.

LXXV. Qvibus ita positis, ampliari possit illa negantium sententia, ut procedat, etiamsi lecturæ Doctorum mentionem faciant aliqvot specierum facti, v.g. in his aliisq; causis tali modo procedi vel judicari consvevisse: qvia (1.) rationes pro negativa adductæ etiam hic obtinent, (2) non illicò, qvi nuda præjudicia refert, consvetudinem hinc vigere persvadet: cùm hoc modo de actis, super qvibus pronunciatum fuit, nondum constet: præjudicia autem se habent instar referentis *Carbman. d. respons. 13. n.* [illegible] *& seq. vol. 1.* adeoq; nihil certi arguunt, nisi anteà de relato satis constet *arg. l. in testamento. 27. ff. de condit. & demonstr.* (3.) qvia aut constat judici de actis, ad qvæ Dd. lecturæ se remittunt: atqui hic ea vel sufficiunt ad consvetudinem asserendam; & utiq; actoris intentio non tàm ob ejusmodi lecturas fundabitur, qvàm qvia aliundè de iis constat *arg. Novell. 119. cap. & hoc. 3.* qvomodò etiam, si consvetudo verè notoria sit, effectus iste non lecturis Dd. sed ipsi notorio, qvod probatione non indiget, *super eo. 3. X. de test. cogend.* tribuetur: vel non sufficiunt, & tantum aberit, ut actor ab onere probandi relevetur, ut potiùs consvetudinem aliundè probare debeat: aut non constat, & tunc vel actor similiter ad probandum

dum tenebitur; vel judex habebit ansam excutiendi acta judicii, ubi si veritatem rei invenerit, qvæ consvetudini asserendæ sufficiat, rursùs effectus ille non mortuæ attestationi Dd. sed ipsis actis adscribetur.

LXXVI. Atq; hinc seqvitur (1.) opinioni illi locum non esse, qvæ judicis arbitrio hic considerandum relinqvit, qvalis sit Doctor, & utrùm ei soli credendum sit, an verò pluribus aliis cum eo concurrentibus: qvam tenet *Mascardus de probat. conclus. 426. n. 20.* (2.) frustrà hic distingvi, utrùm consvetudo asseratur ab advocato, an alio scribente: itemq; an in lecturâ, an verò consilio: & porrò utrùm relatio fiat super consvetudine curiæ vel loci, in qvo Doctor ille versatus sit, nec ne. Qvæ distinctiones videri possunt apud *Mascard. d. conclus. 426. n. 21. 22. & 26. & Bachov. ad Tr. vol. 1. disp. 1. th. 9. lit. b. pag. 39.*

LXXVII. Præterea non exprimunt locum Doctores illi, in qvo vigeat consvetudo huic juri occidendi contraria: adeoq; vix certi qvippiam ex eorum testificatione desumi poterit, ut in simili arguit *Zasius ad l. de qvibus. 32. n. 48. ff. de legib.* Aut enim loqvuntur de consvetudine universali; & certè haud verisimile assertum videatur: cùm probabiliter non omnium locorum consvetudines, ut qvæ facti sunt & in facto consistunt, callére potuerint *c. 1. de constitut. in 6.* Id qvod glossæ reponit *Alexander de Imola consil. 6. incip. Circa primum, n. 10 in fin. & seq. vol. 3.* dùm ait: esse potest, ut in aliqvibus locis vigeat talis usus, de omnibus autem locis non potuit habere notitiam Accursius. Eoq; Dd aliqvos impugnat *Joan. Fichardus tom. 1. consil. 12. incip. Sunt fratres, n. 8.* ubi inqvit: Si illi asserent, consvetudinem esse universalem, & ubivis gentium receptam, ridendum magis esset, qvàm pro authoritate recipiendum: qvomodò enim credendum est, Doctorem privatum externarum provinciarum consvetudines omnes habere compertas, cùm etiam Pontifex, etsi jura omnia in scrinio pectoris sui habere censeatur, id sibi tribuere non ausit, dùm locorum specialium consvetudines, utpote qvæ facti sunt, probabiliter ignorare se posse non diffitetur *in d. c. licet.* Aut particulari, & utiq; juris istius occidendi usus in reliqvis locis, qvos consvetudo contraria non pervasit, etiamnùm superfuerit: qvoniam consvetudo legibus contraria de

loco ad locum non trahitur *Cothman. respons. 14. incip. Vasalli, n. 33. & 39. vol. 2. Helg. part. 2 quæst. 23. n. 14.*

LXXVIII. Sed annè jus illud occidendi ideò videatur abrogatum, qvòd fortassè nemo jamdiu id usurparit? Id qvod negandum qvia solus non usus h. e. qvi non habet implicitos actus legi contrarios, ut qvando vel non accidit casus, vel accidit qvidem, sed nemo tunc eo jure fuit usus, legem scriptam non abrogat, etiamsi mille anni intercesserint *Panormitan. inc. Joannes. 7. n. 9 X. de cleric. conjugat. Everhard. in top. loc. ab usitat. n. 14. in fin. Roch Curt. tract. de statut. in præfat. n. 29 & seq. & sect. 4. n. 76. & seq. Gæden consil. 30 n. 11. & cons. 39. n. 36.* Reinkingk *de retract. quæst. 1. n. 32. & seq. Dn Carpz part. 2. decis. 101. n. 23.* Priori enim modo, dum casus nondum exstitit, non entis nulli sunt effectus; & legi semper hæc conditio inesse intelligitur, ut locum habitura sit, si casus acciderit *arg. Novell. 78. in fin. epilog. ibi: & eis, qui postea emerserint, casibus. & 2. Feud. 1. circa fin. ibi: Sicubi casus emerserit.* Aliàs absurdè leges v. g. de thesauris scriptæ, qvòd fortassè nemo nostrum id genus invenerit, de hermaphrodito, qvòd rarissimè appareat, & sexcentæ aliæ, qvæ casum & usum sui expectant sic dicentur abrogatæ: cum tamen lex scripta semper loqvi dicatur & in viridi esse observantiâ *Coler. de process. execut. part. 3. cap. 11. n. 67. in fin. l. Ariani. 5 vers. cunctis qvoq; C. de hæretic. l. ult. in fin. C. si contr. jus vel utilit. publ.* Posteriori modo fuit res voluntaria & meræ facultatis *Roch. Curt. d. sect. 4. n. 77.* & ij, qvi facultate à lege concessâ uti noluerunt, adeoq; tacitè huic renunciarunt, aliis hinc præjudicare haud potuerunt: qvoniam renunciatio ad aliam personam, aliamq; rem non extenditur *arg. l. si unus. 27. §. pacta. 4. vers. ante omnia ff. de pact.* cùm strictissimè sit accipienda *Dn. Carpzov. part. 1. decis. 58. n. 13.*

LXXIX. Qvòd si autem contigerit, ut pater vel maritus unicum saltem terminorum in lege præscriptorum (*de qvibus infr. part. 2. Num. 41. & seqq.*) in occidendo transgressus sit, & ob id non omninò impunè tulerit, v. g. si occiderit pater & adulterum & filiam qvidem simul, sed prehensos in domo alienâ; vel maritus adulterum non vilem, sed honestæ conditionis; aut vilem qvidem, sed simul etiam uxorem &c. ea ipsa pœnæ irrogatio à jure aliena non

non fuit: cùm lex in his casibus patrem vel maritum qvidem à tanto, sed non à toto excusatum habeat, utpote qvi ita plus fecerit, qvàm licuit *l. si adulterium. 38. §. imperator. 8. circa fin. ff. ad L. Jul. de adult.*

LXXX. Qvin etiamsi probaretur consvetudo, qvâ mariti ob ejusmodi cædem in terminis legitimis factam pœnas dederint; non tamen hinc illicò etiam patris jus sublatum erit: prout similiter, si ostendi posset, *d. Novellam 117 cap. his qvoq; 15.* abrogatam esse, indè jus patris & mariti L. Juliâ concessum simul abolitum dici haud poterit: cùm jurium horum perspicua sit diversitas, adeoq; mutatione unius ad abolitionem alterius malè inferatur.

LXXXI. Ac porrò, ut ponamus, consvetudinem huic juri contrariam alicubi irrepsisse; minùs tamen verisimile est, eam invaluisse in eo casu, qvo pater filiam unà cum adultero occidisse proponatur: qvoniam freqventia actuum, qvæ in consvetudine reqviritur *l. 1. C. quæ sit long. consvetud.* hic deficere possit, ut qvem casum de rarò contingentibus esse, ipse JCtus innuit *in d. l. nec in ea 22. § fin. ff. ad L. Jul. de adult.*

LXXXII. An verò id jus occidendi abrogatum dici possit saltem per observantiam? Ut si qvis demonstret casum, qvo pater vel maritus ob ejusmodi cædem in terminis legitimis commissam punitus fuerit: Non sanè! Si observantia accipitur propriè & in sensu usitato, ita ut sit usus non contra jus scriptum, sed interpretativus & declaratorius juris seu actus dubii prout Dd. communiter accipiunt, ut videre est apud *Menoch. lib. 4. consil. 390. incip. controversia n. 18* ibi: solent qvidem consvetudinem interpretativam & declaratoriam actus dubii appellare observantiam, non verò legis correctoriam *& lib. 1. consil. 40. incip. Perdifficil. 1. n. 21. item lib. 7. consil. 670. incip. cum crimen. n. 29. in fin. & duob. seqq. Tiber. Decian. vol. 3. respons. 124. incip. Post absolutam. n. 7. 8. & 15. Cravett. consil. 101. incip. Nobilis. n. 4. Sixtin. de regal. lib. 1. cap. 5. n. 108.* qvo sensu observantia dicitur uno actu induci *Decian. d. consil. 124. n. 8.* nec præscriptione egere *Menoch. d. consil. 40. n. 21. Decian. d. consil. 124. n. 15. Cravett. d. loc. Paurmeist. tract. de jurisdict. Imp. Rom. lib. 2. cap. 6. n. 119. Sixtin. d. cap. 5. n. 109. Tremler. vol. 1. diss. 1. th. 5. lit. b. & th. 9. lit. a.* qvæ tamen in consvetudine reqvi-

ritur *c. cùm tantò. fin. X. de consvetud. & c. Cumana. 50. circa fin. X. de electione.* Qvia hoc modo observantia non qvadrat ad resolutionem hujus qvæstionis; qvî enim id, qvod juri scripto non est contrarium, jus illud possit abrogare? qvin & de jure duo tantùm sunt modi legem scriptam abrogandi *§. sed naturalia. 11. Inst. de jur. nat. gent. & civ. supr. Num. 68.* Qvos inter observantia propriè sic dicta non reperitur. Cæteroqvin si observantia impropriè & in sensu rato accipiatur, ita ut sit usus juri scripto contrarius, tunc observantia nihil est aliud, qvàm ipsa consvetudo, adeoq; sua reqvisita (nempè actuum freqventiam ac temporis diuturnitatem, *de qvibus Donell. 1. com. 10. Geil. lib. 2. obs. 31. Wesemb. paratit. de legib. n. 9. vers. ad inducendam. Bachov. com. in 1. part. pandect. tit. de consvetud. n. 1. & seq. pag. 61.*) ut habeat necesse est *Roch. Curt. tract. de statut. in præfat. n. 23. post med.* ubi ait: qvando observantia est contra jus, tunc reqviritur, ut sit præscripta: qvando verò non est contra jus, sed solùm interpretativa vel declaratoria, tunc non reqviritur cursus temporis. Atq; hoc sensu jus occidendi per observantiam i. e. consvetudinem contrariam, dummodò ea legaliter seu juxta formam à lege præscriptam probata fuerit, abrogatum dici poterit. Unde apparet, qvod obiter notandum, cautelam illam non semper procedere, qvam advocato suggerit *Treutl. d. th. 5. lit. b.* ut in dubio potiùs de observantia, qvàm consvetudine libellum formet, ea ratione, qvòd observantia uno actu inducatur nec præscriptione indigeat. Siqvidem hæc attributa observantiæ juri scripto contrariæ haud conveniunt, *ex dict.*

LXXXIII. Sed qvid, si Princeps ad speciem facti rescribat, qvòd pater seu maritus, qvi talitet prehensum in terminis legitimis interfecit, puniri debeat, anne jus illud occidendi intelligatur hinc abrogasse? Certum est, qvòd jus istud sit positivum: contra qvod Principem disponere posse, non est dubium *c. proposuit. 4. vers. licet autem. X. de concess. præbend. Mynsing. cent. 5. obs. 97. n. 10. Anton. Fab. in Cod. lib. 1. tit. 11. definit. 1. in allegat. n. 11.* Adeoq; si Princeps id rescribat, adjectâ clausula non obstante hoc jure, tunc utiq; intelligitur jus illud abrogasse: qvia hoc modo evidenter constat de voluntate Principis, qvod legem mutare voluerit: qvod autem Principi sic placuit, legis habet vigorem *§. sed & qvod. 6. Inst. de jur. nat.*

nat. gent. & civ. Sed in dubio non præsumitur hoc voluisse *l. fin. C. si contra jus vel utilitat. publ. l. rescripta, 7. C. de precib. Imp. offerend. Gail. lib. 2 obs. 58. n. 2. & 9.* & rescripta contra legem impetrata sine clausulâ non obstante nihil operantur *l. fin. C. sentent. rescind. non posse Paul. Christina. vol. 2 decis. 22. n. 5.* etiamsi talia rescripta ex certâ scientiâ Principis emanarint *Christin. d. decis. 22. n. 6.* Qvin potiùs intelligitur Princeps, qvi contra jus ita rescripsit, id fecisse aut malè informatus *c. si qvando. 5. in fin. X. de rescript.* aut importunitate partis impulsus *l. qvisqvis. 1. C. de petitionib. honor. sublat.* aut oblivione circumventus *Christin. d. decis. 22. n. 2.*

LXXXIV. Nec obstat, qvòd Princeps jura omnia in scrinio sui pectoris habere censeatur *c. licet. 1. de constitut. in 6. l. omnium. 19. C. de testam.* & ideò non possit dici in jure malè informatus: Qvia verbum censetur *in d. c. licet.* idem significat, qvod putatur, qvo in sensu usurpat *Cassius histor. lib. 6. ibi: censuit se regem Porsennam occidere, & Ulpian. in l. 1. § jus naturale. 3. in fin. ff. de just. & jur.* ubi feræ juris naturalis peritiâ qvidem censentur, sed re ipsâ istius juris peritæ non sunt *Donell. lib. 1 com. cap. 6.* Siqvidem nec Pontificem ab oblivione humanâ alienum esse, patet *ex c. praterea. 23. distinct.* nec Imperator se eximit imbecillitati humanæ, qvæ non omnium habet memoriam *§. si qvid autem. 14. de confirmat. digestor.* proinde dictam *l. omnium.* non de scriniis pectoris, sed armariis, qvibus literaria monumenta conservantur, explicat *Donell. lib. com. cap. 6. ibiq; Hilliger. in notis lit. e.*

Pars Secunda.

Continens jus occidendi prehensum, in adulterio, prout cum reqvisitis habetur in jure civili Romanorum: ubi exhibetur.

Ejus descriptio Num. 1.

Refutatur opinio Accursii, & aliorum, qvi putant, hoc jus procedere etiam in præludiis adulterii ibidem §. 1. & lit. s. §. 2.

Imq; adulterio proximus ibidem §. 1. & 2.

Adulter

Adulter in actu prehensus etiam potest affici contumeliâ, vel carceri includi, modò ultra 20. horas non retineatur ibid. lit. d.

Talis adulter etiam potest à patre vel marito castrari: referuntur exempla ibid. §. Unde

Hoc jus quoq; locum habet in prehensum cum sponsâ, ibid. lit. g.

Refutatur Cristoph. Crusius, qui contrarium statuit ibid. §. dissentit.

Uxorem & sponsam in adulterio prehensam non licet occidere ibid. lit. h.

Nisi consuetudo probetur contraria ibid. §. aliter se rès habet.

Maritus uxorem in præludiis adulterii inventam accusare potest ibid. lit. i. §. 1.

Exemplum adulterii præsumpti præsumptione juris & de jure ibid. lit. k.

Causa efficiens juris occidendi prehensum in adulterio N. 2.

Causa impulsiva externa N. 3.

Causa impulsiva interna N. 4 & 5.

Materia in quâ, seu cui jus istud competat N. 6.

Et quidem patri ac marito hoc jus tùm demùm competit, si talis sit, qui jure patris vel mariti accusare queat N. 7.

Inscriptio in accusatione abiit in desvetudinem. d. N. 7. §. 2.

Pater vel maritus adulter non impunè occidit N. 8

Nec tùm si est ignominiâ notatus maximè ex causâ lenocinii ib. §. 1.

Aut cujus filia vel uxor est ignominiosa ibid. §. 2.

Vel contra leges nupta ibid. §. 3.

An nomine patris hîc etiam avus vel alius ex superioribus intelligatur? Negant aliqui N. 9.

Sed affirmativa defenditur N. 10.

Ant. Fabri præsumptio refellitur N. 11.

Jus illud occidendi nemini competit, nisi patri ac marito N. 12.

Undè nec matri filiam, nec filio adulterum matris; nec fratri adulterum sororis; nec uxori maritum hîc occidere licet N. 13

Nec impunis erit uxor, si uxorem ignominiosam cum marito suo in adulterio repertam occidat N. 14.

Respondetur ad argumenta Farinacii dissentientis N. 15.

An id jus occidendi à patre vel marito aliis demandari queat, ut mandatarius occidens impunè ferat N. 16.

Refe-

Referuntur de hac quatuor opiniones N. 17. 18. 19. 20. & 21.

Præsupposito, quod jus illud filiæ concedi possit, an etiam in futurum queat? Negatur N. 22.

Pater vel maritus ita occidens potest adhibere socios, vel comites N. 23.

Etiam socii tunc impunè abeunt, si pater vel maritus terminos legitimos excedit N. 24.

An comites seu socii illi simul manus admovere possint, ut patri vel marito ita occidenti auxilientur? Affirmant Farinacius, & alii N. 25.

Sed negant Baldus & alii, N. 26.

Negantium sententiam amplector N. 27.

Respondetur ad affirmantium argumenta N. 28.

Socii simul occidentes excusantur, si adultero resistente patri vel marito succurrant N. 29.

Materia circa quam est deprehensus in adulterio, eaque verò tum filia, tùm uxor in ex L. Julia: sed præsumpto uxoris tantum ex Novell. 117. cap. his quoque 15. pr. Non etiam uxor in adulterio prehensa N. 30.

Non quilibet uxoris adulter, ita prehensus, sed qui abjectæ conditionis est, à marito occidi potest N. 31.

Etiam clericus in adulterio filiæ prehensus occidi potest N. 32.

An magistratus in adulterio filiæ prehensus à patre impunè occidatur? videtur distinguendum. N. 33.

Sed affirmatur indefinitè N. 34.

Objectiones contra affirmativam N. 35.

Responsio N. 36.

An Dominus feudi in adulterio filiæ prehensus à patre vasallo impunè occidi possit? Affirmatur N. 37.

An adulter in casu Novell. 117. præsumptus impunè occidatur, si honestæ conditionis sit? Negant aliqui N. 38.

Sed affirmatur N. 39.

Respondetur ad argumenta contraria N. 40.

Forma juris occidendi vel est communis patri & marito vel propria alterutri tantùm N. 41.

Forma utriusque communis in hoc consistit, ut occisio fiat in continenti (N. 42.

Forma patri propria consistit in seqq. (1.) ut pater domi sua, generive prehendat adulterum in filiâ N. 43.

Per

Per domum hic intelligitur domicilium N. 44.

(2.) Ut filiam in potestate habeat N. 45.

(3.) Ut filiam simul occidat N. 46.

Intelligitur etiam filia simul occidi si aufugiat & post aliquot horas prehensa occidatur N. 47.

Non etiam post diem N. 48.

Multò minus post aliquot menses N. 49.

Nihil interest, utrùm pater prius filiam, an verò adulterum occidat N. 50.

Pater non tenetur filiam per vim oppressam occidere N. 51.

Nec pragnantem N. 52.

Non tamen punitur, si filiam pragnantē, etiam sciens, occidat N. 53.

Respondetur ad argumenta contraria N. 54.

Pater excusatur, si filiam non potest invenire, vel aliqui eum impediunt ne occidat N. 55.

Pater etiam excusatur, si filiam graviter vulneraverit, eaq; supervivat N. 56.

(4.) Requiritur, ut filia, quam pater simul cum adultero occidere tenetur, sit nupta N. 57.

Forma marito his propria ex L. Juliâ consistit in tribus (1) ut adulter sit vilis conditionis N. 58.

Refertur species facti, quòd adulter tabernarius & aleator impunè à marito fuerit occisus N. 59.

Recensentur exempla vilium personarum N. 60.

An etiam spurii hic impunè occidantur? Affirmatur N. 61.

Aliqui statuunt, vilem intelligi secundum qualitatem mariti & adulteri N. 62.

Disputatur contra regulam: qua quemvis adulterum vilis conditionis à marito occidere liceat N. 63.

An adulter in actu prehensus impunè à marito occidatur, si ante prehensionem infamiâ facti laboret? Affirmatur Num. 64.

Defenditur communis Dd. regula, qua quicunq; vilis adulter in actu prehensus à marito occidi possit N. 65.

An Doctor taliter prehensus impunè occidatur? Negatur N. 66.

An l. marito. 24. pr. ff. ad L. Jul. de adult. sit correcta per Novell. 117. cap. hu quoq; 15. ut hinc maritus etiam vilis conditionis adulterum occi-

occidere possit? Affirmant Jacob. Ayrer. & Bachov. Sed arridet Negativa. N. 67.

Respondetur ad affirmantium argumenta N. 68.

(2.) Ut maritus in domo suâ prehendat adulterum, non etiam soceri N. 69.

Defenditur opinio, quòd maritus hîc impunè ferat, sive occidat in domo alienâ quam habitat, sive in propriâ, quam non habitat N. 70.

(3.) Ut uxorem sine morâ dimittat N. 71.

Forma maritalis Novell. 117. cap. hic quod. 15 pr. marito praescripta consistit in sequentibus: (1.) ut habeat aliquem cum uxore suâ suspectum N. 72.

Exempla hujusmodi suspecti N. 73.

Suspicio hîc non sit temeraria & vana N. 74.

Maritus temerè suspicatus aliquem ita adulterii insimulans potest conveniri injuriarum N. 75.

Objicitur, quòd maritus hoc in casu non habeat animum injuriandi N. 76.

Respondetur ad hanc objectionem N. 77.

(2.) Ut tribus contestationibus eum admoneat de uxore vitandâ N. 78.

An contestationes illae possint fieri unâ & eâdem die? N. 79.

Affirmatur, si novae suspicionis causae emergant N. 80.

Respondetur ad argumentum contrarium N. 81.

An contestatio illa demum fieri debeat post novam conventionem suspecti & uxoris? Negatur N. 82.

(3.) Ut quaevis contestatio habeat trium virorum fide dignorum testimonia N. 83.

An necesse sit, ut etiam Notarius publicus ad insinuationem adhibeatur? Negatur N. 84.

(4.) Ut contestationes fiant in scripto N. 85.

Verba Novell. 117. cap. 15. ex scripto non sunt narrativè, sed dispositivè concepta N. 86.

In formâ legis praescripta non admittitur aequipollens N. 87.

Formula hujusmodi contestationum N. 88.

(5.) Ut maritus post tres contestationes suspectum cum uxore inveniat in domo suâ aut uxoris, aut adulteri, aut popinis aut suburbanis. N. 89.

An in quinq; locis hic enumeratis tantùm, an verò quovis in loco suspecto taliter inventam occidi queat? N 90.

Affirmant prius Odofred. Rittershus. & Matthias Steph. ibidem.

Posterius amplectuntur Bald. Nevi. Zan. Farinac. & Johan.Brunneman. N 91.

Respondetur ad rationes pro opinione priore adductas N. 92.

An adultera juxta Novell. 117. cap. 15 occisa, necesse sit, ut maritus uxorem dimittat, velut in casu l. marito, 24. §. 1. ff. ad L. Jul. de adult. Negatur N. 93.

Respondetur ad contraria N. 94.

Finis istius juris occidendi N 95.

Effectus est impunitas N. 96.

An etiam impunitati locus sit, si pater vel maritus, adultera ita occiso, deprehensionem in adulterio nequeat probare testibus? Affirmatur si circumstantiæ id svadeant N. 97.

Refertur Gomezii distinctio N. 98.

Cognata hujus juris N 99.

Juri Novell. 117. cap. 15. quodammodò simile est jus canonicum N. 100.

Adversa hujus juris N. 101.

An patri vel marito mitiganda sit ordinaria Legis Corneliæ pœna, si eum, quem occidit, non quidem in adulterio invenerit, sed tamen id jam antè commisisse probare queat? Negat Gomezius, sed inspicienda hic sunt circumstantiæ N 102.

Mitigatur pœna ordinaria patri, qui nudum cum nudâ filiâ in eodem lecto, & marito, qui uxorem ibidem, nec tamen in ipso adulterii actu prehensum occidit N. 103.

Refutantur argumenta, quibus videatur probari, quòd pater vel maritus hic omnimodò excusetur N. 104.

Pater mitius punitur, si filiam in præludiis adulterii inventam occidat N. 105.

Si occisio fit in adulterio prehensi ab alio, quàm patre vel marito, an mitigationi pœnæ sit locus? Distinguitur inter adulteræ conjunctum & extraneum N. 106.

Maritus pœnâ extraordinariâ afficitur, si ipsam uxorem in adulterio occidat N. 107.

Uxora

Uxore in adulterio occisâ, adulter punitur relegatione vel fustigatione, si uxor non fuit confessa, nec aliundè de corpore delicti constet N.109.

Toties cessat pœna ordinaria, quoties pater vel maritus ex justo dolore contra formam legu adulterū in actu prehensum occidit N.110. & 111.

Pater mitius punitur, si adulterum in filiâ prehensum occidit, sed filiæ parcit N.112.

Cessat pœna ordinaria in marito, qui adulterô ita occisô, uxorem non dimittit N.113.

Contrarium statuit Farinacius N.114.

Cujus sententia refutatur N.115.

An leges, quæ marito uxorem in adulterio prehensam retinenti pœnam lenocinii statuunt, sint correctæ per Novell.134. cap 10. ut hinc uxor ita prehensa impunè retineri vel reduci queat? Recensentur Affirmantes N.116.

Sed contrarium approbatur N.117.

Pœna gladii adulteris statuta ratione adulteræ in mitiorem est mutata N.118.

Leges, quæ marito uxorem in adulterio prehensam occidenti pœnam lenocinii dictitant, non sunt correctæ per jus Canonicum N.119.

Nec per Novell. Serenissimi Elect. Augusti N.120.

Nisi adsit consuetudo contraria N.121.

Mitior pœna locum habet, si maritus aliquo comestationum, quales Novell.117. cap 15. pr. requiruntur, omissô adulterum præsumptum occidat N.122.

Cessat ratio mitigandi pœnam in patre & marito, qui ipsemet adulterii vel lenocinii tenetur N.123.

An patri vel marito taliter occidenti pœna sit mitiganda, si non quidem est leno vel adulter, sed aliâ ignominia notatus? Affirmatur N.124.

Mitiùs punitur pater vel maritus, si filiam vel uxorem occidit, quæ fuit ignominiosa, antequam in adulterio prehenderetur N.125.

Extante consuetudine vel statuto, quo liceat marito occidere uxorem in adulterio prehensam, an maritus ita occidens sit capax lucri de bonis uxoris ex pacto vel juris provisione sibi alioqui debiti? Affirmatur in corollario: ubi simul recensentur opiniones contrariæ, & ad eas respondetur.

NUMERUS I.

JUS *a)* in adulterio prehensum sine judice *b)* intra terminos legitimos *c)* occidendi *d)* vel competit *ex Lege Juliâ* patri *e)* in filiæ, *f)* & marito *g)* in uxoris *h)* adulterum, qvem verò in adulterio *i)* prehendit; *vel ex Novell. 117 cap. his qvoq. 15. in pr.* marito tantùm in adulterum, qvem qvasi *k)* in adulterio prehendit, ex hac præsumptione, qvòd suspectum adulterii, tribus contestationibus *l)* legitimis de uxore vitandâ admonitum, cum eâ nihilominùs conversari in loco suspecto inveniat.

a) Jus occidendi vocatur *in l. patr. 20. l. nec in ea. 22. §. 2. l. marito 24. §. ult in fin. ff. ad L. Jul. de adult.* Et jus hîc idem est, qvod potestas *l. qvod ait 23. in pr. d. tit.* seu licentia *Novell. 117. cap. 15. in pr.*

b) i. e. absqve præviâ judicis cognitione, *ut in tit. C. qvand. lic. unic.* sine judice *se vindic.* non expectato judice *gloss. ibid.*

c) de qvibus *inf. num. 41. & seqq.*

d) de occisione qvidem ut plurimùm ac principaliter agunt Leges, ut tamen argumentum à majori ad minus haud excludant, juxta *l. non debet, 21. l. in eo, 110. in pr. ff. de Reg. jur.* videlicet ut adulterum, qvi taliter occidere potest, multò magis contumeliâ afficere qveat *d. l. nec in ea. §. sed qvi 3. Anton. Matth. comment. de crimin. ad lib. D. 48. tit. 3. n. 18.* Ubi contumeliam intelligit non tam verbis factam, levior enim foret pro admisso, qvàm factam re & manu, ut si qvis pugnis vel loris concidatur, si nudus domo exigatur, aut simile qvid sustinere coactus sit, vel carceri includere dummodò ultra viginti horas non retineat *l. capite. 25. ff. ad L. Jul. de adult.*

§. Unde hujusmodi adulterum à patre vel marito etiam castrari posse, infert *Petrus Rebuff. in comment. ad tit. de verb. signif. l. spadonum. 128 vers limitarem, pag. 675.* In qvâ sententiâ etiam est *Anton. Matthæ. d. n. 18.* ubi ait, id impune esse, si talis adulter castretur, aut aure vel naso mutiletur. Prout in adulterio prehensum Carbonem Accienum à Vibieno, & Pontium à Publio Cernio fuisse castratum refert *Valer. Maximus lib. 6. cap. 1. n. 13.*

e) *d. l. patri. l. qvod ait 23. in pr. ff. ad L. Jul. de adult.* tam adoptivo, qvàm naturali *d. l. nec in ea.* si modò filiam in potestate habeat *d. l. patri. 20. d. tit.*

f) d. l.

f) *d. l. patri. d. l. quod ait. §. ult.* sive filia sit uxor, sive sponsa, *juxta lit. seq.*

g) *d. l. marito. 24. in pr. ff. ad L. Jul. de adult.* sive sui sit juris, sive filiusfam. *d. l. marito. §. caeterùm. 2.* Et qvidem mariti nomine hîc etiam sponsus intelligitur, nempè ut deprehensum in sponsâ occidens impunè ferat *secundum Farinac. oper. crim. part. 5 quaest. 121. n. 72. & Harprecht. ad §. item lex Cornelia. 5. n. 209. Inst. de publ. jud.* Idq; sic firmari potest (1.) qvòd jure mariti accusare qveat, cujus sponsa violatur *l. propter. 7. C. ad L. Jul. de adult.* Siqvidem adulterium cum sponsâ qvoq; committitur *l. si uxor. 13. §. Divi. 3. ff. eodem. Harpprecht. ad §. item lex Julia 4. n. 24. Inst. de publ. judic.* etiam jure Divino *Deuter. 22. vers. 23. & seq.* Ei verò, qvi jure mariti de adulterio accusare potest, jus occidendi prehensum in adulterio competit *d. l. marito. 24. §. ult. en fin.* (2.) qvòd sponsus mariti & sponsa uxoris nomine per legis interpretationem veniat, saltem in favorabilibus *l. non fine. 5. C. de bon. quae liber. l. lex Julia 4. ff. de fund. dotal. Heig. part. 2. quaest. 28. n. 35.* Qvin & ampliationem seu extensionem in statutis qvoq, fieri posse, praesertim in favorabilibus statuit *Johannes Philippi, JCtus Monspeltensis respons. 4 n. 29.* Favorabile autem est, si posito casu dubio, an prehensum in adulterio sponsae suae interficiens sit puniendus nec ne, sponsus liberetur, (3.) qvòd re in utramq; ponderatâ hîc detur occasio reum de jure liberandi. Etenim positô, necdùm certum esse qvòd sponsa hîc nomine uxoris intelligatur; attamen dubium saltem relinqvitur ex intricatâ Dd. controversiâ, qvam alibi de hac qvaestione movent citatâ *Mynsing. cent. 4. obs. 78. & Gail. lib. 2. obs. 80.* Qva utiq, occasione faciliores simus ad absolvendum, qvàm condemnandum *l. Arrianus. 47. ff. de obligat. & action. l. factum. 155 §. fin. & l. rapienda. ff. de Reg. Jur.*

h) Dissentit Christoph. Crusius *tract. de indic. part. 2. cap. 6. n. 8.* hac potissimùm ratione, qvòd hoc jus, ut durum, nullâ extensione juvari debeat. Et Anton. Matthae. *comment. de criminib. ad lib. D. 48. tit. 3. n. 19.* ubi traditum hoc capite, qvo agitur de jure tristi, appellatione uxoria non contineri sponsam, in adulterio prehensam, cùm nec sponsa sit uxor. Resp. Qvamvis durum sit, si spectes occisionem: Attamen versamur hîc in casu poenae vitandae;

dæ; qvo etiam dura lex admittit extensionem, saltem ut jam factum excusetur à pœnâ, licet ante factum tutiùs fuisset abstinere *Everhard, loc. à ratione leg. larg n 56.* Qvippe tùm propriè non dicitur extensio, sed potiùs inclusio, propter identitatem rationis *arg c 2. §. sed qvia natura 2. Feudor. 24. Everb d. loc. n 55.* Et qvicqvid sit; in hac ipsâ materiâ idem jus in sponsâ esse, qvod in uxore, perspicuè evincunt leges *supr. sub ratione prima lit g, citata.*

b) Ipsam verò uxorem, occidere non licet *d. l. nec in ea. 22. §. fin. l. si adulterium 38. §. Imperator. 8. ff. ad L. Jul. de adult. l 1. §. sed & fin. ff. ad L. Cornel. de sicar.* Anton Matthæ *comment de criminib. ad lib D. 48. tit. 3. n 13. vers. uxorem verò.* Non obstante *l. si qvis. 3. §. si tamen 3 ff. ad SC. Silan,* ubi dicitur, ignosci marito, qvi uxorem in adulterio prehensam occiderit. Resp. Qvia ignoscitur ei in tantum, scilicet qvantum ad pœnam L. Corneliæ ordinariam attinet, non verò in totum *d. § Imperator.* Adeoq; nec Sponsa in adulterio prehensa à sponso occidetur impunè, *secundùm tradita lit. g & § Dissentit.*

5. Aliter se res habet, si consvetudo probetur, qva etiam uxorem necare sit licitum ad qvam consvetudinem se refert *Duarenus ad l. si ab hostibus 10 §. si vir, circa pr. ff Solut matrim.* ubi ait, qvòd de inveteratâ in Italiâ Germaniâq; consvetudine marito vel ipsam uxorem in adulterio prehensam occidere liceat. *Et Zasius ad eund. §. si vir n. 6. post med* ubi tradit, nostris temporibus notissimâ consvetudine maritum reddi impunem, qvi adulteram uxorem in actu prehensam occidit.

c) *d. l. qvod ait. in pr. ibi: in filiâ: in ipsâ turpitudine & in ipsis rebus Veneris, qvod Solon & Draco dicunt ἐν ἔργῳ d. l. marito 24. in pr. ibi in adulterio uxoris, d. l. capite 25, pr, ibi: in uxore sua deprehensum, l. mariti. 29 in fin pr ff ad L. Jul de adult.* Qvæ utiq, arguunt, non sufficere hîc adulterii præludia, sed reqviri obscœnam membrorum commixtionem *Decian, tr. crim. lib. 9 cap. 15 n. 15. Buda, in annot, ad d. l qvod ait pag 312. Blanc, tr. de indic n. 69 Covarruv, part. 2. de matrim, cap. 7 § 7 n. 3 pag 200. Tholosan, Syntagm jur. lib. 36. cap 6 n. 7.* Anton. Matthæ *comment de criminib. ad lib. D. 48. tit 3. n 16* ubi addit, Ulpianum verecundiæ causa paucis & significantibus verbis usum esse, qvibus non nisi qvi ustam amoris lineam intel-

ligere

ligere posis. Idq; clariùs apparet ex verbis Solonis, relatis à Luciano in Evnucho ante fin. ibi: nisi ii mentiuntur, qvi eum ajunt deprehensum in adulterio, *ὡς ὁ ἄξων φησιν ἄρθρα ἐν ἄρθροις ἔχοντα*: qvippe leges Solonis *ἄξονας* appellari, ex Plutarcho in Solone, & aliis Græcis scriptoribus patet.

§. 1. Ex qvibus corruit opinio Accursii *in d. l. quod ait. pr. verb. in ipsis rebus.* qvi ex eo, qvod in hac lege fiat mentio rerum veneris, sufficere statuit antecedentia adulterii, nempe colloqvia, locum constitutum, convivia basia tactum, qvem qvidem seqvuntur *Bart. in ead. l. n. 1. Salycet. in l. Gracchus n. 9 C. h. t. Angel. tr. de malef. verb. che me has adulterato. num. 8. in fin. Damboud. pract. crim. cap. 91. n 25. Tennin. cautel. 6. num. 8. Roland. a Vall. consil. scio enim 34. num. 6. vol. 2.* Sed in hoc Accursium reprehendunt *Budaus dict. loc.* & post eum *Blancus d. n. 69. Covarr. d. num. 3. Laurent. Kirchov. com. opin. cent. 1. conclus. 5. vers. adulterium an probaretur, si nudus &c. circa med. Hector Æmil tr. de testib. verb testis adulterium deponens. n. 6. pag. 55.* Neqve enim præludia flagitii sunt ipsum flagitium, *ut loqvitur Anton. Mattha d. loc.*

§. 2. Ac licet Accursii opinio declaranda videri posit ex Mariano Socino *ad c. pervenit 17. n 365 & duob. seqq. X. de sent. excom.* & Farinac. *oper. crim. part. 5 quæst 121, num 42 circa med. vers. credo voluerit.* ut procedat non qvidem in præludiis remotis, qvale est sola inventio maris & fœminæ in aliqvâ camerâ absqve actu venereo; sed proximis, veluti in casu *c. literis. 12 X de præsumpt.* ubi ex deprehensione solius & nudi cum solâ & nudâ in eodem lecto jacentis violenta & certa fornicationis suspicio oritur, ex qva sententiâ divortii promulgari posit. Attamen ne violentam qvidem suspicionem hîc sufficere, luculenter ostendunt leges *sub lit. 1. adducta.* Neqve enim hæc inventio est vera in ipso adulterii actu deprehensio: Et ex causâ civili *in d. c. literis.* ad plenam adulterii probationem in causâ criminali, haud firmiter arguitur *Phil. Corna. vol. 4. consil. 192. n 14. & seq. Cravett. consil 205 n. 21. Laurent. Kirchov. d. loc. Wesemb. par. ff. a[illegible] Jul de adult. num. 18. vers. quod verum non esse. Harpprecht. ad d[illegible]em lex Julia. 4. num. 59. Inst. de publ. judic.* Cùm nemo ex suspicionibus damnari, nedùm occidi, qveat *l. absentem. 5. pr ff. de pæn.* Qvin & ista violenta suspicio non est indu-

bitatum

bitatum indicium ad probationem, qvale in criminalibus reqviritur *l. fin. C. de probat.* Sed imò fallax est: qvia taliter inventi potuissent sic agere, ut adulterarent, & tamen non adulterarint, ut loqvuntur *Cravett. d. n. 21, Kirchov. d. loc. sub fin.* & paulò aliter *Bald. vol. 2. consil. 445. incip. Super prædictis n. 1* Atqve hanc opin. magis communem esse, & ita se consulente judicatum testatur *Kirchov. d. loc.*

§. 3. Maritus tamen uxorem in præludiis adulterii inventam accusare poterit: Cùm ei conjugem etiam ex suspicione ream facere liceat *l. qvamvis. 30. vers. inprimis. C. ad L. Jul. de adult. c. maritus. 4. X. de adulter. Tholosan. syntagm. jur. lib 36 cap. 6. n. 7.*

k) d. Novell. 117. cap. hic qvoqve. 15. in fin. pr. ibi: tanqvam ex hoc solo adulterii crimini subjacentem, nullâ alia ratione qvæsitâ. Auth. si qvis ei C. ad L. Jul. de adult. Idq́; vocant adulterium præsumptum juris præsumptione *gloss. in summar. d. cap. hic qvoq;. Bart. in eod. cap. in pr. Conrad. Rittershus. ad Novellas Justinian part. 12. cap. 5. num. 2. Matthias Stephan. in exposit. d. Novell. 117. n 17. in pr.* Et præsumptum præsumptione juris & de jure *Cynus ad d. auth. si qvis ei. n. 4. Odofredus ad eand. in fin. Modestin. Pist. vol. 1. consil. 3 n. 54. Bachov. ad Treutl. vol. 2. disp. 4 th. 10 lit. c. pag. 194.*

l) de qvibus *inf. Num. 72 & seqq.*

II. Causa efficiens istius juris, qvatenus ex L. Julia originem trahit, non est Cajus Julius Cæsar, ut volunt *Gloss. & Bart. in l. 1. ff. ad L. Jul. de adult. itemq;. Schickard. disp. 20. ad Inst. th. 4 lit. a. & resolut. qvæst 1.* Sed Imper. Augustus, ut patet ex textu *in d. l. 1.* & Svetonio Augusto *cap. 34. ibi: Leges retractavit, & qvasdam ex integro sanxit, ut sumptuariam & de adulteriis & de pudicitiâ. Harpprecht. ad §. item Lex Julia. 4. n. 5. Inst. de publ. judic. Du. Carpzov. tr. crim. qvæst. 52. n. 25.* Licet inscriptio tituli sit de Lege Julia: Octavianus enim, cui posteà Augusti nomen delatum, testamento majoris avunculi adoptatus, Cajus Julius Cæsar qvoq. appellatus fuit, more Romanis usitato; apud qvos parentum adoptivorum nomina, gentilitiis aliqvantulùm immutatis, assumebant *Christoph. Crus. tr. de Indic. part. 2. cap. 6. n. 16.* qvod innuunt verba Taciti *annal. lib. 11. ibi: Lucius Domitius adoptione mox in imperium & cognomentum Neronis adscitus* Inde factum, ut Lex ista diceretur Julia *Harpprecht. & Carpz. d. loc.* Et qvatenus *ex d. Novell. 117. cap. 15.* Imp. Justinianus.

III. Cau-

III. Causa impulsiva externa est deprehensio in adulterio; eoqve verò, qvod L. Juliam; à lege autem præsumptô, qvod *d. Novell 117. cap 15.* attinet.

IV. Causa impulsiva interna L. Juliæ, intuitu mariti est summa difficultas temperandi impetum justi doloris, qvem maritus capit ex deprehensione adulteri in uxore *l. si adulterum. 38. §. Imperator. 8. ff. ad L. Jul. de adult.* Et qvidem ejusmodi adulteri, qvi vilis & abjectæ conditionis est, qvæ conditio ad impunitatem mariti reqviritur *infr. Num 58.* Qvo casu magnitudinem injuriæ insurgentis ex tanto contemptu Legem impulisse, putat *Alfonsus Tostat. ad Evang. Matth. cap. 5. quæst. 157.* Intuitu verò patris, ait *Ant. Faber lib. 1. Jurisprud. Papin. cap 8 princ. 3* hanc rationem movisse Legem Juliam, qvòd jus patriæ potestatis id ipsum exigere videretur: Datur enim patri jus occidendi, qvi filiam in potestate habet *l. patri. 20. ff. d. tit.* sive pater sit naturalis sive adoptivus *l. nec mea 22. in pr. ff. ad L. Jul. de adult.* non ei patri, qvi filiam in potestate non habet *d. l. patri. l. si evenit. 21. ff. d. tit.* Qvamvis non minùs propter justum dolorem patri Lex Julia id concessisse videatur *Bachov. ad Tr. vol. 2. disp. 32. th. 6 lit. c. vers. sic pater licitè. pag. 1277.* Nec enim levi dolore hìc afficitur pater, utpote cui hæc turpitudo filiæ acerbior ipsâ morte habetur *Bachov. d. disput. 32. thes. 2. lit. g pag. 1252. in pr.*

V. Causa impulsiva interna *d. Novell 117 cap. 15.* videtur tùm odium nimiæ contumaciæ ejus, qvi tanta solennitate trium denunciationum spretâ uxorem sibi interdictam in loco suspecto convenit, tùm difficultas temperandi justum dolorem: qvoniam ex hac violentâ Legis præsumptione non potest non taliter inventus pro vero adultero haberi *d. cap. 15. in fin pr. ibi nulla alia ratione quæsitâ.* Undè eodem dolore afficitur maritus, ac si reverâ adulterum in actu prehendisset.

VI. Materia in qva seu cui jus occidendi competat, *ex L. Julia* est pater *l. patri. 20. ff. ad L. Jul. de adult.* & maritus *l. marito. 24. pr. & §. ult. ff. d. tit.* *Ex Novell 117 cap. 15.* maritus tantùm.

VII. Et qvidem patri ac marito ex L. Julia tùm demùm jus illud competit, si talis sit, qvi jure patris vel mariti accusare qveat *dict. l. marito, §. ult. in pr.* hoc est, speciali prælationis jure intra

 sexa-

sexaginta dies utiles *l. is cujus. 14. §. marito. 2. l. si maritus 4. §. extraneus. 1. ff. d. tit. l. jure mariti. 6. C eod.* Anton Matthæ. *comment. de crimin. ad lib. D 48. tit. 4. n 7.* citra inscriptionem *l. quamvis 30. C. ad L. Jul. adult* ubi qvod de marito dicitur, eum non teneri inscribere, cùm jure mariti accuset; etiam de patre est intelligendum: qvia ratio inscriptionis, nempe ut temeritas, facilitas & calumnia accusantium coerceatur *l. pen. ff. de furt. l. sicut. 7. pr. ff. de accusat. l. fin C. eod* æqvè in patre cessat, ac marito, ut qvòd minus verisimile sit eum filiam suam temerè & calumniosè accusaturum, adeoqve tam atroci labe notaturum esse *Bachov. ad Tr. vol. 2. disp. 32. th. 2 lit g vers qvinqvennio autem. pag. 1252.* Ac ita *Treutlerus d. disp. 32 thes. 2. lit. 1.* patrem marito in vitando inscriptionis periculo exæqvat *& Perez. in Cod. ad L. Jul. de adult. num 6. vers admittuntur.* ubi etiam addit, jure mariti & patris accusare esse hujusmodi, ut accusator non solum se subscribere non cogatur, sed etiam abolere possit accusationem pro suo arbitrio, & qvamvis nudis suspicionibus egerit, de calumniâ non teneatur, idq; datum videri justo ejus dolori, nisi evidenter calumniatus sit; qvod idem sentit *Bachov. d. loc.*

§. 1. Sed obstat qvòd juri illi, qvo maritus citra inscriptionem accusat, videatur derogatum, per *Novell. 117. cap. 8. §. si de adulterio. 2 ibi: oportet virum prius inscribere.* Cui respondet *Bachov ad Tr. vol. 2. disp. 32 th. 2 lit q pag 1253.*

§ 2. Inscriptionem tamen communiter in desvetudinem abiisse, statuunt *Ferrariens in forma inqvisitionis. 52. n. 1 in fin. Clar lib 5. sentent §. ult. qvæst 12 num. 17 Damhoud, pract. crim. cap. 1 num. 5. Reusner. lib 3 decis 18 n. 6. Wesemb. in paratitl. ff de accusat num 12. Gothofred ad l fin. verb. vinculum inscriptionis C. d. tit. Dn. Carpzov. in jurisprud forens part. 1. consti. 5. definit. 23 num 1. & pract. crim. qvæst. 106. n. 41 Anton Perez ad tit. C. de accusat & inscription. num. 3. vers verum qvia fol. 643 Johan. Brunneman. ad l qvi crimen. 3. C de his qui accus. non, ps pag 792.* Etiam in foro Saxonico *Wesemb. dict. num 12 vers apud nos vero Saxon. Dn. Carpzov. d. qvæst 106, num 42.* Ratio desvetudinis est, ne metu talionis qvis ab accusando deterreatur & delicta impunita maneant contra legum voluntatem *l. ita. 51. § æstimatio. 2. vers. cum neqve impunita. ff. ad L. Aqvil. Gothofr.*

ad

ad d. l. fin. C. de accusat. Dn. Carpz. d. quæst. 106. n. 41. Perez. & Brunneman ad loc.

VIII. Unde non impunè interficiet pater vel maritus adulter: quia jure patris vel mariti accusare neqvit; siqvidem cessat hic ratio taliter accusandi, nempè verus dolor, qvi aliàs eum afficit *arg. l. quamvis. 30. C. ad L. Jul. de adult.* Perinìqvum enim est, ut pudicitiam vir ab uxore exigat, qvam ipse non exhibuit *l. si uxor. 13. §. judex. 5. ff. eod.* & qvî pater vel maritus malos filiæ vel uxoris mores accuset? qvorum ipse fuit auctor *arg. d. §. judex. Stephan. de Federicis tr. de interpretat. legum part. 2. n. 156. Francisc. Casoviue singular. quæst. criminal. cat. 1. n. 3.*

§. 1. Aut ignominia notatus *l. nisi igitur. 3. & ibi gloss. verb. infamem ff. ad L. Jul. de adult. l. criminis. 15. C. de his qui accus. non poss. l. qui accusare. 8. ff. de accusat. Bartol. ad d. l. marito §. illud n. 3. ff. ad l. Jul. de adult. Salycet. ad l. Gracchus n. 8. C. eod. Angel. tr. de malefic. verb. che me hai adulterato. n. 23. Ayrer. ad l. ut vim. ff. de justit. & jur. part. 1. n. 426. Farinac. oper. crim. part. 5. quæst. 121. n. 39. & 99. Perez. C. de his qui accus. non poss. n. 6.* ut qvi propter suspicionem criminis accusare non potest *d. l. criminis. Brunneman. C. ad hanc l.* Maximè ex causâ lenocinii *l. mulier. 47. & ibi Gothofred. verb. ex mente legis. ff. solut. matrim. l. is qui judicio. 4. vers. item his. ff. de accusat. Francisc. Casovue d. loc.*

§. 2. Aut cujus filia vel uxor est ignominiosa *Bart. ad d. §. illud. n. 2. Angel. d. loc. Ayrer. d. part. 1. n. 427. Farin. d. quæst. 121. n. 40. & 99.* qvia & hic cessat ratio accusandi jure patris vel mariti, *d. l. quamvis. 30. C. ad L. Jul. de adult.* utpotè filia vel uxore ob suam turpitudinem indignâ, cujus gratiâ pater vel maritus tanto dolore perfundatur *arg. l. qui adulterium 29. in fin. C. d. tit. & l. noverint. 2. vers. & si persona. C. de infracere temp. crim. quæst. term.* qvin & is tantùm dolor ad jus istud occidendi proficit, qvi provenit ex injuria majore *arg. l. quod ait. 23. §. quare. 2. ff. ad Leg. Jul. de adult.* tanta autem injuria non fit ei, cujus filia seu uxor est ignominiosa, qvanta fit, si est honesta *arg. d. l. noverint.* Qvod tamen intelligendum est, si filia vel uxor fit ignominiosa, anteqvàm hîc in adulterio prehendatur: qvamvis enim mulier ex ipsâ in adulterio deprehensione fiat infamis *l. palam. 43. §. quæ in adulterio. 12. & §. non adjicitur. 13. ff. de rit. nupt.*

Hoc

Hoc tamen hîc non sufficit, sed necesse est, ut filia vel uxor antè hujusmodi deprehensionem fuerit ignominiosa, qvia alias frustrà de hoc qværeret JCtus *in l. marito. 24. §. fin. ff. ad L. Jul. de adult.* Et procedet demùm hæc sententia, si filiam uxoremvé talem esse pater vel maritus sciat; cæteroqvi possit v. g. ea hoc ignorante jam anteà in adulterio prehensa fuisse: qvo casu licet ipso jure infamiam contraxerit *d. §. qvæ in adulterio & seq.* nihilominùs tamen pater vel maritus ex tali deprehensione justum dolorem capere, & hinc in terminis legitimis hoc jure occidendi uti poterit.

§. 3. Aut contra leges nupta, ut si conjunctio sit incestuosa *l. si uxor 13. § sed et si 4. junctâ l. marito 24. §. ult. ff. ad L. Jul. de adult.* vel si conjunctioni filiæfam. pater consentire noluerit. *d. l. si uxor §. si quis uxorem. 6. in fin. Cujac. in not. solennib. ad d. l. 13 p. 384.* Qvamvis enim & hîc aliqvis dolor patrem vel maritum afficiat, cùm etiam filiam vel uxorem injustam seu illegitimam amet atq; accusare qveat *d. l. si uxor. § planè. 1.* attamen qvia matrimonium est illegitimum seu contra leges initum, dolor ille ad accusandum jure patris vel mariti non sufficit, licet pater vel maritus jure extranei accusare possit *d. § sed et si.*

IX. An autem nomine patris hîc etiam avus vel alius ex superioribus intelligatur? Negant eqvidem *Bartol. in l. patri. 20. ff. ad L. Jul. de adult. Brisson. lib. sing. ad L. Jul. de adult. leg. patri, qui in potestate habet, in pr. Ludovic. Carer. pract. crim. tr. de homicidio & assassin. § Octavo excusatur n. 8. Nav. in l. si eveniet 21. n. 1 d. tit.* Anton. Matthæ. *comment. de criminib. lib. 48. D. tit. 3 n. 13.* ubi ait, patris verbum strictè à JCtis accipi de parente primi gradus: & ideò si neptis in adulterio deprehensa fuerit, neq; à patre occidi poterit, nec ab avo: non ab hoc, qvia lex Julia de patre tantùm locuta est: non ab illo, qvoniam filiam in potestate non habet, qvamdiu ipse in potestate patris sui est *l. 21 ff. ad L. Jul. de adult.* Qvam interpretationem notandam esse, ut qvia hoc jus triste sit *Anton. Fab. lib. 1. jurispr. Papin. cap. 8. princ. 3 circa pr. & ante fin.* per *d. l. si evenit. &. d. l. patri.* qvòd lex de solo patre loqvatur; avus autem reverà pater non sit; nec appellatione patris veniat in odiosis *l. lege Julia 44. § non obest. 2. ff. de rit. nupt.* cùm dura lex ultra propriam verborum significationem non sit producenda *arg. l. cùm qvidam, 19. in fin.*

ff. de

ff. de liber. & posthum. Et porrò Legis Juliæ, qvòd avo non dederit jus neptis ex filio occidendæ, hanc impulsivam putat *Ant. Fab. d. princ. 3. circa fin.* qvòd verendum lex putasset, ne in re tanti momenti, & ad qvam justæ vindictæ stimulo ac impetu natura feratur, non tam citò avus bonum consilium caperet pro nepte, ut ei parceret, qvàm pater pro filia; qvia longiùs uno gradu distet neptis ab avo, qvàm à patre, ideoq; minùs ab avo, qvàm à patre diligi intelligatur: cum, ut proximior qvisq; est, ita & dilectior esse præsumatur *arg. l. omnia 32. §. ult. ff. de legat. 2. l. heredes mei 57. §. fin. ff. ad Trebell.*

X. Sed affirmat *Gothofredus ad d. l. sic eveniet. verb. avus.* dùm istius & præcedentis *l. patri.* sensum hunc ait: Avo non licere neptem interficere, si ea sit in sui patris emancipati potestate; qvemadmodùm è contrario avo id liceat, filiô in potestate ejus constituto. Cujus sententiam seqvor: qvia ex textu *d. l. patri & seq.* satis probatur, siqvidem (1) hæc JCti illatio, itaq; nemo alius ex patribus idem jure faciet, *d. l. patri.* non fit simpliciter, ut avus vel proavus semper excludatur, sed secundùm qvid, nempè si filiam in potestate non habeat, antecedens enim limitatum est hoc modo: patri datur jus occidendi filiam, qvam in potestate habet, ergò & limitatum erit conseqvens, ut scil. nemini ex patribus hoc jus detur, in cujus potestate non existit filia & igitur à contrario illi ex patribus detur, qvi filiam in potestate habet, seu pater sit, seu avus, seu proavus. (2) Id innuit verbum eveniet, qvod facti est, significans avum non semper hoc jure excludi, sed posse aliqvando evenire, ut nec pater, nec avus taliter possint occidere: qvippè qvòd pater & avus non semper sui juris, sed interdùm in proavi potestate sint, adeoq; tùm nec filiam in suâ potestate habere, & conseqventer nec occidere qveant. (3) Ex *d. l. patri* sic argui potest: qvilibet pater, in cujus potestate est filia, habet jus occidendi: Sed avus vel alius ex superioribus est pater; qvia hac ipsâ lege vocatur Pater ibi: ex patribus. & alioqvi patris nomine avus qvoq; demonstratur *l. justa, 201. in fin. ff. de verb. sign.* Ergò avus vel alius ex superioribus, in cujus potestate est filia, habet jus occidendi. Qvòd si majorem limites; patrem hîc, utpotè in odiosâ materiâ, intelligi propriè patrem, non avum. Responderi poterit, non tam odiosum esse, ut avus, qvi neptem in sua potestate constitutam cum

adul-

adultero in actu prehensam ex justo dolore occidit, à pœnâ liberetur, qvàm ut puniatur: adeoq; regula illa, qvâ patris nomine etiam avus demonstratur *d. l. justa*, & hic valebit.

XI. Qvod opinionem *Antonii Matthæi n. 9* relatam attinet, invertit ille statum causæ; dùm ait, qvòd avus filiam in potestate non habeat, qvamdiu ipse in patris sui potestate est: Qvia de hoc non est dubium, qvòd neptem in adulterio prehensam non possit occidere, siqvidem hoc jus radicatur in potestate patriâ: Sed illud, hîc est in qvæstione, si casus obveniat, prout fieri potest, qvo avus neptem in sua potestate habet, an eam tunc in adulterio prehensam impunè occidere qveat? Id qvod affirmandum: qvia etiam avus pater est, adeoqve & neptem in suâ potestate constitutam taliter occidere poterit: Et qvamvis lex tantùm patris mentionem faciat, tamen sufficit, qvòd avus per sententiam legis sub patre intelligatur. Præterea nec jus hoc, ut ille præsupponit, est triste seu odiosum, sed potiùs favorabile, utpotè qvo avo ex justo dolore necanti impunitas datur: jura autem plus favent liberationi qvàm condemnationi *arg. l. Arrianus. 47 ff. de oblig. & act.* Ant. Fabri autem præsumptio, qvòd avus minùs diligat neptem, qvàm filiam, convellitur ex iis qvæ tradit *Cypræus tr. de jure connub. cap. 3. §. 4. n. 11.* Etsi, inqvit, nullus affectus paternum vincat; tamen experientia teste, summa est affectio & στοργὴ avi in nepotes & neptes, paternô major: qvò spectant verba JCti *in l. non solum. 67. § 1. in fin. ibi: Summa affectionis avitæ intuitu, ff. de rit. nupt.* Hinc tritum apud Germanos proverbium, Es ist nichts liebers / dann Kindes-Kind. Hactenùs Cypræus.

XII. Cæterùm de patre ac marito Leges tantùm in hac materiâ loqvuntur, adeoq; non aliis id jus occidendi competere intelligitur *arg. l. si verò. 64. § de viro. 9. ff. Solut. matrim.* Cùm & firma stet regula *in l. marito. 24. § ult. in fin. ff. ad L. Jul. de adult.* eos id jus occidendi habere, qvi jure patris maritivè accusare possunt. Sed nemo, præter patrem vel maritum, potest jure patris vel mariti accusare: Ergò nemo, præter patrem vel maritum, id jus occidendi habebit.

XIII. Unde matri non licebit filiam in adulterio prehensam occidere *Damhoud. pract. crim. cap. 91. n. 29. Decian. tr. crim.* ... *lib.*

lib 9. cap 15. num. 18. Tennin. cautel. 6. num 13 & seqq. Farinac. op. crim. part. 5 quæst. 121. n 44. & seqq. Bajard. ad Clar. § homicidium n 170. Anton Matthæus comment. de criminib. ad lib. D 48. tit. 3. n. 13. Nec filio adulterum matris *gloss in l quod ait. 23 verb. competere ff. ad L. Jul. de adult Cyn. in l Gracchus. 4. n. 8. C. eod.* Nec fratri adulterum sororis *gloss. in d. l quod ait.* Nec uxori maritum, Id quod contigisse, *ex Ascan. Centorm. lib. 4 bellor Transsylvan.* refert *Johan. Wolff. tom 2 lect. memorab. cent 16. pag. 637.* ut maritus quidam uxorem suam in adulterio prehensam precibus exoratus dimiserit incolumem, sed non multò post vir ipse deprehensus ab ingratâ muliere securi occisus fuerit.

XIV. Et vel hinc impunè haud feret uxor, si uxorem, licet ignominiosam, cum marito suo in adulterio repertam occidat; quia hoc in casu lex deficit, adeoque nec jus occidendi competit *arg. d. l. si verò. 64. §. de viro. 9 ff. solut. matrim. arg. d. l. marito. 24. §. ult. in fin. ff. ad L. Jul. de adult.*

XV. Dissentit Farinac. *d. quæst. 121. n 120. & seq.* hac ratione, quòd in correlativis fiat extensio de uno ad aliud, etiam in pœnalibus: ergò multò magis hoc in casu, ubi de pœnâ tollenda, non irroganda agitur. Sed respondeo, brocardicum illud perdere officium, quando relatorum dispar est ratio *Everhard. loc. à correlat. n. 8. & seq.* uti hîc, quia jus occidendi iis conceditur, qui jure patris vel mariti accusare possunt *d. l. marito §. ult in fin.* quo jure cùm uxor accusare neqveat. *l publico. 1 C. ad L Jul de adult.* Utiq; nec occidere poterit. Et qvamvis uxori jus accusandi de adulterio competat ex Constitutione Imp. Caroli V. *art. 120 vers.* Item dass es auch. *Heig. part. 2 quæst. 29 n. 16. in fin. Henric. Hahn. ad Wesemb. lib. 48 tit. 5. num. 10. verb. è diverso fol 745.* Ut & jure canonico *arg. c. christiana. 32. quæst. 5 & ibi gloss verb. denegatur Wesemb. paratitl. ad L. Jul. de adult. num. 12. vers nam canones contrà. Brunneman. ad d. l. publico 1. C. eod in fin.* Id tamen non de accusatione, quæ fit jure patris aut mariti, quia & hîc lex deficit, sed quæ fit jure extranei, est intelligendum *arg. l. si uxor 13. pr. & §. sed etsi. 4. ff. ad L. Jul. de adult. l. adulterii. 33. C. eod.*

XVI. Utrùm verò alii id jus occidendi à patre vel marito demandari queat? Ad eum scilicet effectum, ut qui mandato patris

vel mariti adulterum in actu prehendentis occidit, impunè ferat; qvomodo hanc qvæstionem format *Capoll. tr. de servitut. urban. prædior. cap. 23. n. 11 & Decian. tr. crim. lib. 9. cap. 15. n. 27.* siqvidem ipsum patrem vel maritum id impunè mandare, dubium non est; cum, adultero ita prehenso, idem dolor eum possit impellere ad mandandum, qvi ad occidendum, & cui plus licet, eidem & minus liceat *l. non debet. 21. ff. de reg. jur.* Qvatuor autem hic inveniuntur DD. opiniones.

XVII. Una opinio est, cuivis, etiam extraneo mandari posse: qvam tenet *Petrus de Bellapertica in l. Gracchus. 4. C. ad L. Jul. de adult. in fin. vers. & idem de qvolibet extraneo.* & amplecti videtur *Cyn. in ead. l. Gracchus. num. 2* dùm hic statuit, idem licere personæ mandatarii, qvod personæ mandantis. Pro qvâ facit regula: potest qvis per alium, qvod potest facere per se ipsum *c. potest. 68. de reg. jur. in 6.* Verùm hanc opin. refellit *Christoph. Crusius tr. de indiciis part. 2. cap. 6 n 17.* Licet eam à multis teneri & in praxi servari referat *Clar. lib. 5. §. homicidium. num. 51. in fin.* Prout *Matth. de Afflict. in Constitut regn. incip. si maritus. rubr. de pœn. ux. in adult. deprehens. part. 3. num 4.* Secundùm hanc opin. in Concilio Neapol. judicatum fuisse, testatur, in casu, qvo maritus fuerat impotens ad occidendum propter senectutem. Sed malè sic judicatum fuisse respondet *Roland. à Vall. vol. 2. consil. 34. incip. Stio &c. num. [illegible] in fin.*

XVIII. Diversè autem hanc opinionem declarant; qvidem *Matth. de Afflict. d. l.* eam procedere ait, non modò si pater vel maritus ob infirmitatem neqveat, sed & generaliter, si ipse fortassis interficere nolit. At verò *Decian. tr. crim. lib. 9. cap. 15 n. [illegible]* tum patrem id alteri mandare posse tradit, si ratione impotentiæ non occidat: de qvo casu loqvitur *Seneca lib 1. controvers. 4.* ubi vir, qvi in bello manus perdiderat, prehensum in adulterio uxoris occidere imperavit filio. Et ampliat *Matth. de Afflict. d. loc.* istam opin. procedere, etiamsi pecunia ob id detur, & sic assasinium committatur, qvem seqvitur *Ludov. Carerius pract. crim. tr. 3. de homicid. & assas. §. nono excusatur. n. 11. pag. 197.*

XIX. Altera opinio est, nemini & ne filio qvidem mandari posse: cujus author est *Covarruv. part. 2. c. 7. §. 7. n. 6. vers. ego [illegible]*

ubi

ubi sententiam eorum, qvi *ex d. l. Gracchus 4. C. ad Leg. Jul. de adult.* probare volunt, id filio cedi posse, falsam arguit, qvia ex hac lege minimè probetur, maritum id filio mandare posse, sed qvòd loqvatur de filiis, qvi patri Numerio adulterum occidenti auxilium præstitêre, velut socii, qvo casu diversum censeri debeat. Qvem reprehendit *Francisc. Vivius opin. commun. 33. n. 11.*

XX. Tertia opinio est, id posse non solùm filio, sed & iis, qvibus necesse sit, parére saltem de honestate, ut servo, vasallo & similibus: eò qvòd verbum paruerunt his singulis conveniat *in d. l. Gracchus.* Ita *Claud. Seyssel. in l. ut vim. n. 124. ff. de just. & jur.*

XXI. Qvarta opinio est, soli filio mandari posse, non extraneo, qvam amplectuntur *Bart. in l. non solùm. si mandato, num. 5. ff. de injur. Parif. vol. 4. consil. 154. incip. ad resolutionem, num. 15. in fin. Roland. à Vall. d. consil. 34. n. 26 & trib. seqq. Tennin cautel 6. n. 39. 42. & 44. Ant. Gomez. ad L. Tauri 80. & seqq. num. 61. Petr. Caballus tr. de omni gen. homicid. num 51. Franc. Viv. d. opin. com. 33. num 10. 11 & 12.* ubi hanc opin. communem testatur. Eamq; satis probari per locum à singulari *in d. loc. Gracchus* ait Gomezius *d. loc.* cùm in filio singulare sit, ut mandato patris occidens impunitatem conseqvatur, propter eandem ferè cum patre personam *l. ult. in fin. C. de impub. & aliis substitut.* & qvòd filius qvodammodo pars corporis paterni sit *l. cùm scimus. 22. § 1. sub fin C. de agric. & censit.* Singularia verò ad conseqventias haud producenda *l. quod verò. 14. juncta l. jus singulare. 16 ff. de legib.* Qvò redeunt, qvæ tradit *Roland. à Vall. d. consil 34. n. 22. & seq.* nempè jus illud, qvod filio jussu patris adulterum occidenti impunitatem concedit *d. l. Gracchus.* exorbitare à jure communi, exorbitantia verò non pati extensionem *c. 1. vers. ille verò. de fil. presb. in 6.* Atqve hinc id jus occidendi nec in servum, vasallum & similes transferri posse, speciatim argount *Roland. à Vall. d. consil 34. n. 29. Tiraqvell. de retr. lign. § 26 gloß. 1. num 69. & Tennin d. cautel 6 n. 41.*

XXII. Præsuppositò igitur, qvòd jus occidendi filio concedi possit: qværitur, an etiam in futurum qveat? puta, si non ipse pater filiæ, vel maritus uxoris adulterum in actu prehendat, sed forsitan suspicione motus, dicat: necabis fili, si qvem in adulterio sororis vel matris tuæ inveneris. Id qvod est negandum: qvia

 patri

patri & marito hoc in casu nondùm jus occidendi competit; cùm cesset ratio juris occidendi, summa videlicet difficultas temperandi justi doloris impetum *l. si adulterum 38. § imperator. 8. ff. ad Leg. Jul. de adult.* Nemo autem plus juris in alium transferre potest, qvàm ipse habet *l. nemo. 54. ff. de reg. jur. l. observare. 4 § post hac. 6. ff. de offic. procons.* Ut proindè nec mandatarius filius hîc sit impunis, cùm in re illicitâ paruerit *l. non solùm. 11 § si mandatu 3 ff. de injur. l. si munerandi. 6. § rei turpis. 3 ff. mandat. l. servus. 20. ff. de oblig. & action. Dn. Carpzov pract. crim. part. 1. quæst 4 n. 6. 7. & 8.*

XXIII. Hoc qvidem dubium non habet qvòd pater vel maritus possit secum ducere qvoscunqve socios vel comites *Petr. Caball. tr. de omni gen. homicid. num. 52.* tùm ut huic deprehensioni postea sint testimonio *l. capite 25 §. fin ff. ad L. Jul. de adult.* tùm ut eò tutiùs occidat *Parm. d. consil. 154 n 7. Roland. a Vall. d. consil. 34. n. 8.* qvoniam de adultero verisimiliter timere potest, ne ab eo superetur *Parif. d. loc* concesso enim aliqvo, ea qvoq; concessa intelliguntur, sine qvibus id tutò fieri neqvit *Parif. ibid. n 8. arg. c. præterea 5. in fin X. de offic & potest. judic. delegat.* Et socios qvidem ob id, qvòd tali actui intersint, haut teneri, ratio est; qvòd sint accessorii ad actum permissum *Bald. in l. ut vim. n. 7 sub fin. ff. de just. & jur.* aliàs enim si nec principali occidere liceret, ipsi etiam socii non essent immunes ab homicidii reatu, modò id impedire possent *c. sicut dignum. 6. §. illi etiam. X. de homicid.* Atq; ita hujusmodi socios in curiâ Veronensi absolutos fuisse testatur *Capolla tr. de servit. urb. præd. cap. 23. n. 10. in fin.*

XXIV. Qvinimò socii & tunc impunè aderunt, cùm pater vel maritus in adulterio prehensum occidendo terminos legitimos excedit *arg. l. si qvis. 3. §. si tamen. 3. ff. ad SC. Silan.* ubi servi uxoris in adulterio prehensæ & à marito occisæ (qvam occidere non licet *l. 1. §. ult. ff. ad L. Cornel de sicar.*) non incurrunt pœnam, qvòd marito justum dolorem exeqventi non restiterint. ad qvod tamen tenebantur, si maritus coecasset eam taliter haut prehensam. Ex qvo textu moliò magis alios, qvi servi non sunt ob hujusmodi præsentiam, impunè habere, infert *Parif. d. consil. 154 n. 17.*

XXV. Sed anne comites illi simul manus admovere possint, ut patri vel marito ita occidenti auxilientur? Affirmat *Farinacius*

clus op. crim. part. 5. quæst. 121. n. 20. & 87. ubi tradit, posse convocari socios ut auxilientur in occisione adulteri, eosq; nullâ pœna teneri. *Gomezius ad d. Leg. Tauri 80 & seqq. n. 62.* ubi, posse adduci socios, ut patrem vel maritum adjuvent, qvò commodiùs & tutiùs occidat maximè si sit senex vel infirmus. *& Tiraqvell. de retract. lign. §. 26. gloss. 1. num. 71.* ubi, socios hujus vindictæ executioni adhiberi posse, sine qvorum auxilio ea non tutò perageretur. Idq; hinc probant, qvòd, cui aliqvid conceditur, videatur etiam concessum, ut faciat cum iis, qvorum ope indiget *l. si stipulatus. 111. ff. de verb. oblig. l. refectionis. 11. § 1. ff. Commun. prædior. l. cui jurisdictio. 2. ff. de jurisd. Tiraq. & Gomez. d. loc.*

XXVI. Negat verò *Baldus ad d. l. ut vim. n. 7. in fin. ff. de just. & jur.* qvòd ejusmodi permissio sit personalis, qvæ personam non egrediatur *l. sed & si 28 §. contra. 1. in fin. ff. de judic.* qvodq; se hoc jus restringat ad principaliter offensum, non personas medias *arg. l. qui liberis 8. §. hæc verba. 1 ff. de vulgar. & pupil. subst.* Ac ita in terminis ex Baldo consuluit *Roland. a Vall. d. consil. 34. n. 8. & 31. cum seq.* Eaqve sententia est *Stephani de Federicis tr. de interpret. leg. part. ult. n. 20. & Parisii d. consil. 154. n. 16.* ubi post *Castrens. consil. 277. incip. In causa carceratorum n. 3. part. 2.* ait qvòd marito qvidem liceat congregare socios, ut sint præsentes non vero, ut ipsi exeqvantur. Et hanc *Baldi* opinionem tutiorem vocat *Jas. in l. 1. § usufructuarius n. 5. sub fin. ff. de oper. nov. nunciat.* qvamvis ibid. subdat, in criminalibus semper mitiorem partem tenendam, adeoqve socios, qvi manum hic admovissent, absolvendos esse, per *l. pen. ff. de pœn.*

XXVII. Negantium autem hîc seqvor sententiam; sive socii seu comites illi sponte suâ occisioni se immisceant, ubi enim legis est authoritas qvæ eis hoc permittat? sive ex mandato, qvia mandatum in delictis haud excusat *l. non ideò 5. C. de accusat.* ne qvidem servos in atroci delicto *l. ad eo. 157 pr. ff. de reg. jur. l. servos 8. in fin. princ. & ibi Gothofred. C. ad Leg. Jul. de vi publ.* qvale est homicidium ab iis commissum, qvibus de jure non conceditur. Atqve occurrunt hîc duo genera se immiscendi. Unum, ubi comites viribus cum patre vel marito conjunctis adulterum simul cædunt: Alterum, ubi, non cædendo, occisioni tantùm promovent

v. g. si eum manibus corripiant, ut à patre vel marito occidatur. Hic, qvòd directò causam mortis præbeant, ipsi etiam pro homicidis habentur, adeoq; impunes haud erunt *arg. l. ita vulneravit. 51. pr. l. qva actione 7. §. occisum. 1. in fin. ff. ad L. Aqvil. l. nihil. 15 ff. ad L. Corn. de sic.* qvamvis enim vix in dolo versentur, qvòd fortè putent, sibi licere, aliis in re licitâ succurrere, culpæ tamen expertes haut sunt, cùm scire debeant, se facinori tam atroci, qvod in patre & marito tantùm ob doloris gravitatem excusatur, non illicò manum admovere debere *arg. l. Servius. 4. ff. Qvod vi aut clam.* Illic, minùs excusabuntur: vel enim constat, qvòd comitum ictu perierit adulter; & de occiso tenebuntur *l. item Mela 11. §. sed si plures. 2 ff. ad L. Aqvil.* vel non constat, cujus ictu id factum, & similiter tenebuntur, qvia tunc cædes omnibus imputatur *d. §. sed si plures d. l. ita vulneravit. §. idq; est. 1.* Qvin cùm pater & maritus speciali jure à pœnâ excipiantur *l. patri. 20. & l. marito 24. ff. ad L. Jul. de adult.* nec socii exceptioni includantur, seqvitur, eos etiamnùm de homicidio teneri. Vel constat qvidem, non sociorum ictu, sed patris vel mariti periisse, & nihilominùs, qvod simul cæciderint, facinus illud haut ferent impunitum *arg. §. capite. 13. ibi: vulneraverit. Inst. de L. Aqvil. l. 1. §. Divus. 3 ff. ad L. Corn. de Sic.* Atq; in prædictis casibus pœna tantùm extraordinaria locum habebit extradita à *Dn. Benedicto Carpzovio practic. crimin. qvæst. 25. n. 34. & seqq.* Dissentire videtur Julius Scarlatinus *consil. 110. n. 31.* qvod habetur inter consilia à *Johan Baptist a Ziletto in causis criminalib. Francofurti edita tom. 1.* ubi tradit, omnes in casu, qvo non constat, cujus ictu qvis perierit, sive appareant malefactores, sive non, ratione incertitudinis, absolvi *l. absentem. 5 ff. de pœn.* Verum textus suprà citati ipsi adversantur, ut qvi non omnimodam impunitatem ejusmodi occisoribus faciunt.

XXVIII. Ad regulas ab Affirmantibus adductas responderi potest, qvod rectè qvidem hinc inferatur ad concedenda arma, qvibus uti qveat pater vel maritus in occidendo adultero; non verò ad aliarum personarum occisioni se immiscentium impunitatem: leges enim de hoc jure loqventes tantum patris & mariti personam demonstrant, personæ autem demonstratio ei tantùm adhæret, qvæ demonstratur *l. Servus. 34. in fin. pr. ff. de statu lib. l. cùm*

patro-

patronum.28 ff. de legat.2. & in iis, qvæ contra rationem juris communis constituta sunt, non possumus seqvi regulas juris *l. in his. 15. ff. de legib.* Eqvidem jus illud occidendi tùm merè personale est, & qvasi ossibus patris ac mariti affixum, ob justum dolorem ex hac deprehensione resurgentem, qvi cum socios adeò non occupet, certè nec jus illud cum iis communicari poterit, tum singulare seu à jure communi (qvo ultio privata est prohibita *l. nullus. 14. C. de Jud.*) exorbitans, adeoqve ultra terminos à lege positos non extendendum *l. quod verò. 14. & duab. seqq. ff. de legib. c. 1. §. ille verò in fin de fil. presbyt. in 6. c. quæ a jure. 28. de reg. jur. in 6.* Qvin, si à jurisdictione *ex d. l. cui jurisdictio* ad jus occidendi argumentari licitum, contrarium potius ostendi hinc posfit, videlicet qvemadmodum ea, qvæ lege specialiter tribuuntur, mandari vel in alium transferri neqveunt *l. quæcunq. 1 pr. ff. de offic. ejus, cui mandat. est jurisd. l. nemo 70. ff. de reg. jur.* ita nec jus occidendi; qvia id ipsum patri & marito lege specialiter tributum constat *d. loc. patri. & d. l. marito.*

XXIX. Ex aliâ tamen causâ excusari possint comites illi simul occidentes, si nimirùm adultero resistente periculum sit, ne ipse pater vel maritus occidatur: qvilibet enim potest alteri pro repellendâ violentiâ suum impertiri auxilium *c. dilecto. 6. vers. & quidem de sent. excom. in 6. c. non in inferenda. 23. quæst 3.* etiam occidendo eum, qvi ipse taliter occisurus erat *P. H. O. artic 150 in pr.* ibi: So einer zu Rettung eines andern Leib oder Leben jemand erschlägt. *Bernhard. Zieritz ad Caroli V. constit. crim. cap 150. vers. ad alterius defensionem. pag 160 Bachov. ad Tr. vol. 2 disput 32. thes. 6. lit. a pag. 1282. Gomez. de delict. cap. 3. n. 21 Blant. pract. crim. § juris permissione n 37. & 39. pag 311. Voltz ad L. Corn de sicar in append. num. 23. Harppr. ad § item lex Corn 5 Inst. de publ judic n 130.* Ratio est, qvòd ubi alterum perire necesse est, justius sit ut pereat is, qvi injustiorē causam habet *Bach. d. loc.* qvalis utiqve hic est adulter, qvi resistendo maritum tanto cædit impetu, ut vitæ ejus timeatur. Nec enim adulter se defendendo impunè occidit, ut qvi ipsemet in terminis legitimis à patre vel marito occidi potest, cum nec ei defensio competat, juxta illud: ubi offensio licita, ibi defensio est illicita *argum. l. si servus. 4. in fin. C. de his, qui ad eccles. confug. & l. opprimendorum 2. C.*

quand.

qvand. lic. unic. sin. jud. se vindic. Bald. in l. ut vim. n. 3. ff. de just. & jur. Harppr. ad 3. hac actio 12. num. 178. Inst. de Injur. fol. 397. Ayrer. process. histor. cap. 1. obs. 3. n. 22.

XXX. Materia circa qvam est deprehensus in adulterio; eoqve verò tùm filiæ, tùm uxoris *ex L. Julia:* sed præsumpto uxoris tantùm *ex Novell. 117. cap. hic qvoq. 15. pr.* Non etiam uxor in adulterio prehensa, *ex dict. sub Num. 1. lit. b. hac part. 2.* Nec internuncii seu ministri, qvos adulter secum duxit; nisi marito adulterum perimere volenti vim faciant, qvia tunc eos non injustè occidi posse, statuit *Anton. Matthæ. com. de criminib. ad lib. D. 48. tit. 3. n. 15.*

XXXI. Qvamvis autem Lege Julia non qvilibet uxoris adulter, sed abjectæ conditionis tantùm, à marito occidi qveat *l. marito 24. pr. ff. ad L. Jul. de adult.* attamen qvantum ad conditionem adulteri in filiâ prehensi, non distingvitur, adeoq; pater qvemvis in adulterio filiæ prehensum impunè occidit *l. nec in ea. 22. §. fin. ibi: ómnem. d. tit. & d. l. marito. ibi: qvemlibet. Bachov. ad Tr. vol. 2. disp. 32. th. 6. lit. c. vers. idem conceditur marito. pag. 1277.* Add. infrà *Num. 37. vers. sed qvæstio hic est.*

XXXII. Unde etiam clericus in adulterio filiæ prehensus à patre impunè occidi poterit *Clar. §. homicidium. n. 48. Farinac. d. qvæst. 121. n. 6. Tenuun. d. cautel. 6. n. 28. Tusch. conclus. 225. n. 25. lit. A. Petr. Cabollus tr. de omnigen. homicid. n. 48.* etiam absq; pœnâ excommunicationis, qvam aliâs clerico manus violentas injiciens incurrit *c. si qvis suadente diabolo. 17. q. 4. Caball. d. loc.* Dissentit Ludovic. Carerius *pract. crim. tract. de homicid. & assasin. §. nonò excusatur. n. 13.* ubi tamen addit, hîc circumstantias loci & temporis, ac qvalitatem personæ clerici considerandas esse.

XXXIII. An vero & magistratus in adulterio filiæ prehensus à patre impunè occidatur? Hoc ipso qvæstionis genere utitur JCtus *in d. l. marito. §. ult.* & per indirectum respondet, eum jus occidendi habere, qvi jure patris accusare possit: Qvæ eodem recidunt, si enuncientur passivè ad hunc modum: eum occidi posse, qvi jure patris accusari qveat. Ex qvo distingvendum videri possit inter magistratum majorem h. e. qvi cum, & minorem i. e. qvi sine imperio est *l. nec magistratibus. 32. ff. de injur.* ut hic qvidem in adulterio filiæ prehensus à patre occidi possit, qvòd in ipso magi-

strata

stratu rectè conveniatur *d. l. nec magistratibus in fin.* non ille, ut qvi durante officio regulariter accusari neqveat *l. hos accusore. 12. pr. ff. de accusat. l. in jus. 2. ff. de in jus vocand. d. l. nec magistratibus.*

XXXIV. Sed placet hîc sententia *Bartoli in d. l. marito. §. illud. n. 1 ff. ad L. Jul. de adult. & Petri Caballi tr. de omnigen homicid. n. 49 & seq.* qvi indefinitè affirmant, magistratum qvemcunqve in adulterio filiæ prehensum à patre impunè occidi posse, idqve hoc argumento: Magistratus potest accusari, qvoties accusatio lapsu temporis est peritura *l. sed & si. 28. § sed & si dies. 4. ff. de judic.* & qvidem jure patris, si in adulterio prehendatur *arg. d. § illud* Ergò & hoc in casu occidi: Ratio conseqventiæ est, qvia à potestate accusandi jure patris rectè arguitur ad jus occidendi *d. l. marito. § ult.* qvod, nisi in continenti executioni mandetur, expirat *l. qvod ait. 23. § fin. ff. ad L. Jul de adult.* Seqvuntur *Clar. § homicidium n. 48. in fin. Tenpm. d. cautel. 6. n. 31. & Angel. tr. de malef. verb. che me hai adulterato. n. 17.* ubi ait, qvòd, si pater expectaret, donec adulter magistratû deponeret, jam non amplius ei liceret, cùm in actu permittatur.

XXXV. Obstat (1) qvòd *d. l. sed etsi. §. sed & si dies.* loqvatur de legato provinciæ, & sic de magistratu minore, ut qvi imperium non habet *l. omnes. 2. § 1. l. si qvid 11. l. legati. 13. ff. de offic. praconf. & leget* adeoqve hinc ad magistratum majorem non possit inferri. (2) qvòd, etiamsi magistratus in casu, qvo dies accusationis exitura est, litem contestari teneatur *d. § sed & si dies.* ipsa tamen accusatio in finem honoris differatur *l. si adulterium. 38. § si qvis ult. ff. ad L. Jul. de adult.* & proinde nec in hoc casu accusari posse videatur: cùm verba accusari posse intelligenda sint cum effectu, h. e. ut processus absolvi & consummari qveat, non verò solùm inchoari *arg. l. qvi cum. 14. §. accusasse. 8. ff. de bon. libertor. & l. 1. §. 1. vers. hac autem verba. ff. qvod qvisq. jur. in alter. stat.*

XXXVI. Sed responderi potest ad (1) qvòd legatus provinciæ in iis causis, qvibus accusari neqvit, æqviparetur magistratui majori *d. l. hos accusare. 12. pr. ff. de accusat.* & qvòd ratio, qvare magistratus minor durante officio possit accusari, ne scil. ei detur potestas impunè delinqvendi *l. si legationis. 25. in fin ff. de judic.* etiam militet in majore. Qvinimò & magistratum majorem ex delictis officio durante commissis qvandocunqve accusari posse, statuint

I

tuunt & probant *Illico Hmmius disp. 5. ad process. judic. thes. 5. num. 27. & Dn Carpz pract crim quæst. 104. n. 56. in fin.* Ad (2) qvòd etiam accusari posse rectè dicatur, qvi saltem de crimine insinulatus litem contestari tenetur, qvorsum enim contestetur litem, qvi non est verè accusatus? Atqve ita accusari intelligitur, cujus nomen solummodò defertur *l. eum patronum 10 ff. de jur. patron* Qvòd verò *in d. l qui cùm. 14 § accusasse.* dicitur, eum demùm accusasse intelligi, qvi crimina objecit & causam perorari usqve ad sententiam effecit; id habet specialem rationem, ex benignâ legis interpretatione, ut evitetur pœna, ne patroni filius à bonorum possessione contra tabulas liberti excludatur. Eademqve benignitatis ratio est in casu *d. l. 1. §. 1 vers. hæc autem verba.* ubi agitur de pœna irroganda, atqve tùm demùm pœnæ locum esse traditur, si injuria sit consummata, non cœpta.

XXXVII. Sed an etiam dominus feudi in adulterio filiæ prehensus à patre vasallo imponè occidi possit? Negat eqvidem *Ludovicus Carerius in practica causar criminal tr. de homicid. & assassin. §. nonò excusatur. n 19 fol 198* qvi tamen, ut ex allegato textu *in l. si adulterium. §. pen ff. ad L. Jul. de adult.* apparet, videtur loqvi de marito, non patre: Qvo in casu ipsi adstipulor, qvia in marito aliter se res habet, ut qvi non nisi vilem in actu prehensum occidere potest *l. marito 24. pr. d. tit. add supr. Num 31* De qvo etiam loqvitur *Schrader. de feud. part. 9 cap 4. n. 92.* qvòd nimirùm vasallo non permittatur dominum in adulterio cum uxore ipsius Vasalli repertum interficere. Sed qvæstio hic est de patre, adeoqve affirmativam teneo (1) qvia regula est firma, qvòd cujuslibet conditionis adulter in adulterio filiæ prehensus à patre occidatur impunè *l. nec in ea 22. § fin. ibi · omnem, & d. l. marito, ibi: qvemlibet. ff. ad L. Jul. de adult.* Dominus feudi autem hoc in casu nullibi excipitur. (2) *arg. d. l. si adulterium. 38. §. liberto 9. ff. d. tit* ubi vox durum non indicat negationem, sed affirmationem *arg. l. prospexit 12. §. ipsa igitur. 1. in fin ff qui & à qvib manumiss. liber. non fiunt.* (3) Qvia impetus violentus & qvasi furens hic ex justo dolore oritur *d l si adulterium §. Imperator. ff. ad L. Jul. de adult.* cui certè de conditione adulteri in filiâ prehensi deliberare est impossibile. ad qvod nemo potest obligari *c. nemo. 6. de Reg. jur. in 6.*

XXXVIII. Dictum est *supr. Num. 31* qvòd Lege Julia non qvilibet in actu adulterii prehensus à marito occidi possit, sed ille tantùm, qvi abjectæ conditionis est: Jam qværitur, an etiam adulter præsumptus in casu *d. Novell. 117. cap. hic qvoq. 15.* à marito occidi qveat, si honestæ conditionis sit? Negant *Cynus in auth. si qvis ei, num. 8. C. ad L. Jul. de adult. & ibidem Angelus Perusinus circa pr.* per seqq. rationes: (1) qvòd usitatum sit, ut leges priores ad posteriores trahantur *l. non est novum. 26 & duab seqq. ff. de Legib.* adeoqve *d. cap. hic qvoqve.* restringi debeat *ex d. l. marito 24. pr. ff. ad L. Jul. de adult.* ad adulterum vilis & abjectæ conditionis. (2) Qvòd marito non liceat honestæ conditionis virum in ipso adulterii actu necare *d. l. marito.* ergò multò minùs propter colloqvium *in casu d. cap. hic qvoqve.* qvamvis enim & iste pro adultero habeatur; tamen in adulterum præsumptum non plus, qvàm in verum, constitutum videatur.

XXXIX. Affirmant *Salycetus in d. auth. si qvis ei. n. 3. Angelus Aretinus tr. de malef. verb. che me has adulterato. n. 4. circa fin. Nevizan. Sylv. nuptial. lib. 1. n 103. sub fin. Farinac. oper. crim. part. 5. qvæst. 121. n. 125. & 127. Carer. d. §. nonò excusatur n. 6. fol. 197. Bachov. ad Tr. vol. 2. disp. 32. th 6. lit. c. vers. idem conceditur marito. pag 1277.* Rationes sex adfert Salycetus *d. loc.* qvarum præcipuæ sunt: (1.) qvòd *d. Novella* magis ac vehementiùs oderit eum, qvi reqvisitus tot sprevit solennes protestationes, qvàm verum adulterum *Lex Julia*, ut qvæ marito permiserit occidere tantùm in domo suâ *d. l. marito.* Novella verò in locis aliis pluribus, nempè domo mariti, uxoris, adulteri, popinis & suburbanis *d. cap. hic qvoq.* (2.) qvòd in *d. cap hic qvoq.* expressè dicatur, maritum posse occidere sine formidatione ullius periculi; ideoq. cùm universaliter omne periculum excludatur, nulla facienda sit differentia inter conditionem & qvalitatem personæ? aliàs periculum aliqvod remaneret. *Ita Salycetus.* Possit (3.) ex *d. cap. hic qvoq.* pro hac sententiâ sic argui: Cuicunq; maritus ita potest denunciare, eundem qvoq. post trinas denunciationes cum uxore suâ in loco suspecto inventum potest occidere *ibid. in pr.* Atqvi maritus cuilibet suspecto adulterii uxoris ita potest denunciare *d. pr.* Etenim verba illa si qvis forsan suspicatur, aliqvem velle suæ uxoris castitati illudere &c. hoc in

 casu

casu (qvo disqviritur, an maritus virum honestæ conditionis taliter occidens, sit puniendus, nec ne?) durinsculè ad viles tantùm restringuntur: maximè, si vera est opinio *Salyceti d. loc.* qvòd non tam viles huic sceleri dent operam, qvàm ut plurimùm aliqvi nobilium & potentiorum, utpote qvi soleant hujusmodi denonciationes spernere, qvæ contrà à vilibus magis timeantur. Ergò maritus qvemlibet post trinas contestationes cum uxore sua in loco suspecto inventum potest occidere. Et hanc affirmantium sententiam seqvor.

XL. Nec obstant argumenta *Cyni & Angeli Perusini*: Siqvidem ad (1.) respondetur, priorem legem ad posteriorem trahi non posse, si ita inter se differant, ut unaqvæq; propriam ac determinatam formam habeat *arg. l. sed & 28 ff. de Legib.* Diversorum enim diversum est judicium *l. inter stipulantem. 83. §. sacram. 5. vers. Sed hæc dissimilia sunt ff. de verb. oblig. Simon Vaz Barbos. in loc. commun. jur. lit. D. n. 49.* Prout diversitas patet ex collatione *l. marito. 24. pr. ff. ad L. Jul. de adult. & d. Novell. 117. § his qvoq. 15.* Ad (2.) per negationem conseqventiæ: qvòd imò plus in adulterum præsumptum hic statutum sit, qvàm in verum; ut constat ex prima ratione Salyceti. Idq. propter odium spernentis protestationem mariti *glos. in d. authent. si qvis ei. Neviz. d. loc.*

XLI. Forma hujus juris vel est communis tùm patri, tùm marito *ex Lege Julia & Nov. 117 cap. his qvoq. 15 pr.* vel propria alterutri tantùm. Atq. hæc respectu mariti alia præscripta est *L. Julià, & alia d. cap. his qvoq. pr.*

XLII. Forma communis in hoc consistit: Ut in continenti fiat occisio: Idq. tam in casu Legis Juliæ *l. qvod ait. 23. § ult. l. marito 24. pr. ibi: in adulterio occidere,* (qvæ verba non nisi de subitaneâ occisione intelligi possunt) *ff. ad L. Jul. de adult.* Ratio est, qvia motus primus justi doloris meretur excusationem; at dùm major ira deferbuit, consultò occidere non licet, sed judici relinqvendum judicium *Tholosan. Syntagm. jur. lib. 36. cap. 6. n. 6.* Dies enim consumit dolorem etiam contumacissimum, ut loqvitur Seneca *in consolat. ad Marciam cap. 8.* Qvæ ipsa ratio videtur, qvòd adulter semel remissus non possit ad privatam custodiam reduci, & hinc multò minùs occidi *l. capite. 25. §. sed semel. 3. ff. ad L. Jul. de adult.*

adult. qvia scil. calor & impetus mariti facilè necantis *l. nec in ea. 22. §. ult. in fin. d. tit.* tùm sit fractos: Qvàm in casu *d. Nov. 117. cap. his qvoq. pr.* (1) qvia vox talem pertinet ad praecedentia illa verba si qvis inveoerit convenientem suæ uxori: Sed participium convenientem est temporis præsentis, qvod utiqve intervallum excludit. (2) qvia ex intervallo itidem cessat ratio permissionis *in d. cap. his qvoq.* Ideò enim marito hæc perimendi licentia competit, qvòd, cùm suspectum tot vicibus commonuerit de uxore vitanda, & tamen eundem cum eâ in loco suspecto inveniat, ei difficile tunc sit, justum dolorem temperare *arg. l. si adulterium. 38. §. Imperator. 8. ff. ad L. Jul. de adult.* qvi dolor cùm maritum tanto impetu non trahat post intervallum, utiqve tùm ista licentia cessabit.

XLIII. Forma patri propria consistit in seqq. (1) ut pater domi suæ, generivé deprehendat adulterum in filia *l. qvod ait 23. §. qvare. 2. ff. ad L. Jul. de adult.* non in domo soceri *Anton. Mattha. comment. de criminib. ad lib. D. 48. tit. 3. n. 13.* Et ratio *in d. §. qvare.* additur; qvia majorem injuriam putavit legislator, qvod in domum patris aut mariti ausa fuerit filia adulterum inducere.

XLIV. Per domum hîc intelligitur non proprietas sed domicilium, ut in Lege Cornelia de injuriis, *l. nec in ea. 22. §. jus occidendi. 2. vers. sed domus ff. ad L. Jul. de adult. junctâ l. lex Cornelia. 5. §. domum. 2. ff. de injur.* hoc est, ea tantùm, in qva habitat vel ipse pater *l. qvod ait 23. §. sed si pater. 3. ff. ad L. Jul. de adult.* vel gener: qvemadmodùm enim pater deprehensum in propria qvidem domo, sed in qva non habitat, occidere neqvit *d. §. sed si pater.* ita nec in domo generi, in qva gener non habitat, occidere potest *Angel. tr. de malef. verb. che me hai adulterato. n. 10. circa fin. Tenuin. cautel. 6. n. 9.* ratio est, qvia *in d. §. jus occidendi* agitur tam de generi, qvàm patris, domo, & declaratio subjicitur, qvòd domus pro domicilio sit accipienda. Unde nihil refert, an domus sit patris generivé propria, an verò conducta, gratisvé concessa *dict. §. domum.* Cæterùm ut & filia in domo patris habitet, necesse non est *d. §. jus occidendi.*

XLV. (2) Ut filiam in potestate habeat *l. patri 20. l. qvod ait. 23. §. sufficit. 1. ff. ad Leg. Jul. de adult.* Ideoqve filiam emancipatam patri occidere non licet *Ant. Perez. in Cod. ad L. Jul. de adult. n. 20.*

Anton. Mattha comment. de criminib. ad lib. D. 48. tit. 3. n. 13. vers. Igitur si emancipata sit. Unde jus istud patris ex reliqviis antiqvi juris vitæ & necis (qvod patrum fuit in liberos sub eorum potestate constitutos *l. 1 in suis. 11. in fin. ff. de liber. & posth. l. ult. C. de patr. potest.*) remansisse tradit *Anton Fab lib. 1 jurisprudent. Papin. cap. 8 princ. 3. pag. 297.* Idq; tenue ejusdem juris vestigium appellat *Hilliger. lib. 2. Don. Enucl cap. 25. in not. lit. b in fin*

XLVI. (3) Ut filiam simul occidat *d loc. qvod ait. §. ult. Jacob de Bell. V. S. pract. crim. lib 1. cap. 9. num. 20. Blanc. pract. criminal. §. juris permusione. num. 47. pag. 313 Bachov ad Tr. vol. 2. disp 32. th. 6. lit. c. vers. sic pater licitè pag. 1277* qvia lex patem in adulterum & filiam ita deprehensos indignationem exigit & severitatem reqvirit *l nihil 32. in fin pr. ff. ad L. Jul de adult.* adeò, ut propè uno ictu & impetu uterqve necari debeat, æqvali irâ adversus utrumqve sumptâ *d l qvod ait 23. § ult ff. ad L. Jul. de adult.* Ratio legis est, ut tale homicidium eò rariùs committatur: qvia ut aliàs pietas paterni nominis plerumqve consilium pro liberis capit, ita & patrem hoc in casu filiæ, & conseqventer vel ipsi adultero parsurum esse lex præsumit *l. nec in ea 22. §. fin ff. d tit. Petrus de Bella Pertica ad l Gracchus vers. dummodò utrumqve interficiat C. ad L. Jul. de adult. Farinac. oper. criminal part 5. quæst 121. n 29* Sed anne pater adulterum cum nepte qvam in suâ potestate habet, in adulterio prehensum occidens etiam neptem simul occidere teneatur? Affirmatur; qvia hîc eadem est ratio & filiæ & neptis in potestate patria constitutæ: & militat insuper prædicta ratio etiam hoc in casu, scilicet ut hujusmodi homicidium eò rariùs committatur; qvia & pietas avi consilium capit pro nepte.

XLVII. Intelligtur verò simul & filia occidi, si dùm pater adulterum occidit, ea interim profugiat, & post aliqvot horas deprehensa occidatur *d. l. qvod ait. § ult. ff. ad L. Jul. de adult.*

XLVIII Sed an etiam filia intelligatur simul occidi, si pater eam aufugientem post diem prehendat, & tùm occidat? Negant *Farinac d. qvæst. 121. n. 23. & Navius System jur. ad d. l qvod ait. §. ult.* per hunc text. Qvi verò loqvitur in plurali post dies, qvo casu non est dubium, qvin ex longo intervallo, qvo major ira defervuit, intelligatur occisa: qvamvis vulgata utatur singulari post diem.

diem. Sed tamen negativa satis videtur probari ex *isto textu ibi: interpositis horis*: ergò non tota die: qvia communis usus loqvendi est attendendus *l. Labeo. 7. §. Servius. 2. ff. de supellect. leg. l. ut Alphenus 87. ff. de verb. signif. Everh. loc. ab opin. vulg. num. 2.* Qvo usu loqvendi dies (sive civilis, qvi continet horas viginti qvatuor *l. more. 8. ff. de feriis*, sive naturalis, qvi duodecim, *Johan. Evang. cap. 11. vers. 9. Vult. lib. 1. Jurisprud. Rom. cap. 7. n. 92. & seq. Althus. lib. 1. Dicæolog. cap. 9. n. 25. & seq.*) per horas non intelligitur.

XLIX. Multo minùs filia simul & in continenti intelligetur occisa in casu illo, qvem tractat *Augustin. ad Angel. tr. de malefic. verb. che me hai adulterato. n. 21. vers. quinimò fortius*, ubi statuit: Infra sex etiam menses dici filiam in continenti occidi, si, dum filia aufugisset in castrum aliqvod, pater interea, omissis aliis actibus, stetisset ad vindictam paratus, eamq; illic interficeret. Qvoniam *d. l. quod ait 23. § ult. ff. ad L. Jul. de adult.* perspicuè excipit elapsum dierum spatium; & subest ratio, qvod ira tùm defervuerit, superante remedio ordinario, qvod apprehendere primus iræ fervor haut sivisset. Nec rectè *dictus §. ult.* restringitur *cum Augustino d. loc.* ad eum tantùm casum, qvo pater filiam occidere statim potuit, sed noluit; ut secus se res habeat, si pater qvidem semper voluerit, sed nunqvam potuerit. Qvia verba finalia etiam de posteriori casu loqvuntur, ubi scil. filia citra patris affectationem aufugit, ut à patre occidi neqvierit, & demùm eam simul & in continenti occisam interpretantur, si interpositis horis apprehensa & necata fuerit: Ab horis verò ad spatium aliqvot mensium non potest inferri.

L. Hîc possit recenseri casus, qvem tractat *Marius Giurba, JCtus Messanensis in Insula Sicilia, consil. seu decis. criminal. 86.* ubi frater stupratorem sororis suæ non in actu Veneris, sed post longum temporis intervallum occiderat: Qvo casu eqvidem certum est, fratrem id facinus impune haut ferre, *ex dict. sub Num. 1. lit. 1. Num. 23. 48 & 49. part. 2.* Sed istud in qvæstionem vocat *Giurba*, an frater ille ordinariâ pœnâ, an vero mitiore citra mortem puniendus sit? Atqve posterius amplectitur, per tres rationes seqq. (1) qvod pro honoris sui tutela aliqvem occidens naturalis mortis pœnam haud pati debeat *arg. l. isti qvidem, 8. ff. Quod met. caus.* (2) si qvis

etiam ex injusta causa ad maleficium committendum motus fuerit, à pœna mortis naturalis vel etiam corporis afflictiva excusetur. & (3) qvod maritus adulteram uxorem occidens ultimo supplicio non puniatur *l. si adulterium 38. §. Imperator, 8. ff. Ad L. Jul. de adult.* Verum duæ priores rationes destituuntur authoritate juris: & posterior tantùm locum habet, ubi uxor in adulterii actu prehenditur, ut habent verba textûs. Et ipsemet *Giurba in fin. d. consil. seu decis 86.* subjicit, ejusmodi occisorem toto tempore vitæ suæ ad triremes fuisse condemnatum.

LI. Nihil autem interest, filiam prius, an adulterum occidat pater, dummodo utrumqve interficiat *l. nihil interest. 32. pr. ff. ad Leg. Jul. de adult.* Sed excipitur à reqvisito illo, qvo pater simul & filiam occidere tenetur (1) filia per vim ab adultero compressa: ut qvæ dici neqvit adulterium commisisse *l. vim passam. 39 pr. l. si uxor 13. § si quis planè, 7. in fin. ff. ad L. Jul. de adult. Deuter. 22. vers. 25. & seq.*

LII. Excipitur (2) filia prægnans: qvia hæc filiæ conditio facit, ut pater ei parcens omnimodò excusetur: cum justè parcat filiæ ob partum innocentem, ut qvem delictum matris haud contingit *l. crimen 26. ff. de pœn. l. sancimus, 22. C. eod.*

LIII. Neqve tamen pœnam dabit pater, si eam, vel prægnantem sciens, occiderit: tum qvod justus dolor, ob cujus summam temperandi difficultatem pater, observatâ juris istius forma, excusatur, æqvè resurgat de tali filia, ac de non gravida; tum qvod pater eam occidens, præ impetu iræ, hujusmodi qvalitatem non attendere posse intelligatur: Atq; ita filiam prægnantem impunè à patre occidi, statuunt *Bart. in l. Imperator. 8. n. 2. ff. de stat. hom. Angel. d. verb. che me bas adulterato num. 11. Damboud. tr. rer. crim. cap. 91. num 129. Decian tr. crim. lib. 9. cap. 13. n. 16. Petr. Caball. tr. de omni gen. homicid. n. 53. Marius Giurba consil. seu decis. crim 86. n. 10.*

LIV. Dissentiunt *Bajard. ad Clar. §. homicidium. n. 167 in fin.* ubi tradit patrem aliqvaliter puniri ob partum. *Farinac. d. quæst. 121. num. 5.* ubi ait, patrem, qvi sciebat filiam prægnantem, hoc casu non omnem effugere pœnam, sed extra ordinem puniri. *Ant. Mattha. comment. de criminib. ad lib. D. 48. tit. 3. n. 16. Gilhans. arb. judic. criminal. cap. 2. tit. 12. num 37. & seqq. item Harppecht. ad § item lex*

Corne-

Cornelia.5.n.197. & trib. seqq. Inst. de publ. judic. Rationes Harppreechti sunt: (1) Non minùs pietatis qvàm reverentiæ ratio est habenda *l. filius. 15. ff. de condit. institut.* Sed propter reverentiam libertus non potest occidere patronum in adulterio prehensum *l. si adulterium. 38. §. liberto. 9. vers. certè si patronum. ff. ad L. Jul. de adult.* Ergò nec licebit occidere eam adulteram, qvæ citra pietatis violationem occidi neqvit: Qvis autem dixerit, salvâ pietate filiam prægnantem à patre trucidari posse, qvando per illius internecionem partus innocentissimus, qvi nepos patri futurus esset, simul interimitur? (2) Partus utero inclusus in his, qvæ ad ejus commodum pertinent, pro nato habetur *l. qui in utero. 7. ff. de stat. homin.* Sicut autem qvi natus est, ob delictum parentis occidi non potest *d. l. crimen. 26. ff. de pœn.* Ita nec partus in utero. (3) Qvia pœna prægnantis differenda est, qvoad pariat *l. prægnantis 3. d. tit.* Sed responderi potest ad (1) qvòd verbis dictum videtur in *d. l. si adulterium. §. liberto.* non intelligatur prohibitio *arg. l. prospexit. 12. §. 1. ff. Qui & à quib. manumiss. lib. non fiunt.* vel potiùs, qvòd hac in materiâ à violatione pietatis ad pœnam infligendam inferri neqveat: cùm aliàs pater & maritus etiam in terminis legitimis occidentes punirentur; qvandoqvidem hujusmodi eorum occisio peccatum redolet ex dict. *sub Num. 49. part. 1.* Ad (2 & 3) respondet *Gomezius ad Leg. Tauri, 76. n. 18.* ea jura procedere in sententiâ & executione judicis, qvæ fieri debeant cum temperamento & juris ordine: qvæ certè hic à patre ob justi doloris impetum non semper attendi possunt.

LV. Excipitur (3) si patri occasio filiam necandi præripiatur: ut, si ea citra ullam patris affectationem aufugiat, & patri desit facultas eam perseqvendi vel inveniendi, vel si qvi patrem impediant ne occidat: sufficit enim, si omni ope enitatur, ut ne per eum stet, qvò minùs filiam occidat *gloss. in l. Gracchus. verb. occidi potuerit. in fin. C. ad Leg. Jul. de adult. Tholosan. syntagm. jur. lib. 36. cap. 6. n. 6. sub med.* cùm ultra posse neminem lex obliget *c. erit autem. 4. dist.* Ac ita textum *in l. nihil interest. 32. pr. ff. ad Leg. Jul. de adult.* limitat *Augustinus ad Angel. d. verb. che me hai adulterato. n. 21. circa fin.* ut nempe tum demum lege Corneliâ reus sit pater, si filiam qvidem occidere potuerit, sed noluerit.

LVI.

LVI. Excipitur (4) si filia graviter vulnerata supervivat: cum fato magis, qvàm patris voluntate servata intelligatur *d. loc. nihil interest pr.* Non igitur leviter eam vulnerari sufficit · aliàs ei objicietur *illud Senecæ*: Leviter vulnerata es, qvàm diligenter servata es, ostende vulnus, percussor ille qvàm timuit, ne occideret; credam factum amatoris manu, maritum occidit, adulteram strinxit, *referente Gothofredo ad l. qvod ait. 23. §. fin. ff. ad Leg. Jul. de adult.*

LVII. (4) Ut filia sit nupta, teqviri hîc, tradunt *Dambond. prax. crim. cap. 91. n. 29. Farinac. d. quæst. 121. num. 37. ibiq; citat. plur. & Tusch. conclus. 225. num. 23. in fin. lit. A.* Atqvi juxta communem illam sententiam, qva jure civili adulterium non nisi cum nuptâ committatur; qvam post alios ut indubiam defendit *Bachovius ad Tr. vol. 2. disput. 32. thes. 2. lit. b. fol. 1238. & seq.* (sed qvam refutat *Dn. Carpz. pr. crim. quæst. 52. n. 49. & seqq.*) inconcinna erit hæc locutio patri tùm licet occidere filiam in adulterio prehensam, si nupta sit, ut qva stante sententiâ, adultera semper nupta intelligitur, non secus ac v. g. ignis nunqvam non urit. Sed qvicqvid sit, inspectâ re ipsa, oportet omninò, qvantum ad impunitatem patris taliter occidentis, ut nupta sit filia, qvoniam dimensio hujus juris occidendi sit à potestate accusandi jure patris vel mariti, videlicet ut ei patri id jus occidendi competat, qvi jure patris filiam accusare potest *l. marito. 24. §. ult. in fin. ff. ad L. Jul. de adult.* Jam verò pater filiam solutam seu innuptam cum marito rem habentem non potest adulterii accusare jure patris *l. nec in ea. 22. § in accusationem 1. d. tit.* ubi jus præcipuum significat jus seu privilegium patris in accusando, *de qvo supr. Num. 7. hac part. 2.* Ergò nec occidere. Atqve ita nec viduam aut virginem stupro maculatam impunè à patre occidi, tradit *Perez. C. ad L. Jul. de adult. n. 20.*

LVIII. Forma marito propria ex L. Julia in tribus consistit. (1) ut adulter sit vilis seu abjectæ conditionis *l. marito. 24. pr. ff. ad L. Jul. de adult. junctâ l. Gracchus 4. C. eod. & l. humilem. 7. C. de incest. & inutilib. nupt.* Prout ex *d. l. marito*. Dd. communiter hanc regulâ, qvòd scil. qvilibet adulter vilis in actu prehensus à marito occidi possit, extruunt. Ita *gl. in figuratione casus d. l. marito. & in d. l. Gracchus. verb. occidi potuerit. Cynus in ead. l. Gracchus. n. 7. Tonnin. cautel. 6. n. 10.*

Wesemb. parat. ad L. Cornel. de sicar. n. 20. Boter. class. 6. disp. 1. thes. 31. Burchard in addit. ad Voltz. comment. ad L. Corn. de sic. cap. 5. num. 21. lit. m p. 527. Blanc. pract. crim. §. juris permissione. n. 45. p. 313. Petrus Caballus tract. de omni genere homicid. n. 23. Harpprecht ad §. item lex Cornelia, num. 209. Instit. de publ judic. Althus. lib. 1. Dicaolog. cap. 226. n. 35. circa med. Bathov. ad Tr. vol. 2. disp. 32 th 6. lit. c. vers. idem conceditur marito pag. 1277. Anton. Mattha comment de criminib. ad lib. D. 48. tit. 3. n. 13. vers. marito verò. Ubi exempla personæ vilis ponit lenonem, mimum vel arenarium, judicio publico damnatum nec in integrum restitutum, libertum suum, uxoris, patris, matris, filii & filiæ. Et alii plur qvos refert & seqvitur *Farinac. d. quæst. 121. n. 64. & seq.*

LIX. Et hinc in facti qvadam specie, adulterum à marito jure occisum fuisse, respondit *Rolandus à Valle vol. 2 consil 34. incip. Scio etenim. n 3. 4. & 5.* hac ratione qvòd adulter ille fuerat tabernarius & aleator: cùm non modò tabernarius sit vilis persona *d. l. humilem, l. 3 pr. C de natural. liber* (est autem tabernarius, qvi præest tabernæ, eaq; propriè dicitur domus, in qva panis, vinum & carnes coctæ venduntur, *secundum gloss in clem. diœcesanis 1. verb tabernariorum de vit. & honest at. cleric* & qvam clericis ingredi non licet *c clerici. 44. dist.*) Sed & aleator, *secundum Alber. de Rosate in d. l. humilem, & in l. 1. ff. de aleator. Johan Fab. ad §. foror autem num 3. Inst. de inoff. testam.* Qvò facit *l. adeò. 59. §. 1. & ibi Gothofred. verb. alea ff. pro Soc.*

LX. Qva stante Doctorum regula, idem fuerit dicendum de vespillonibus *l. qvi decem 72. § qvi hominem, 5. vers. num ergò. ff. de solut.* negotiatoribus ultimis *l ne qvis 6 C de dignitat* h. e. omnium infimis, qvi ab aliis emta deniqve per partes revendunt, nihil ferè proficientes, nisi admodùm mentiantur *Marqvard Freber. tract. de fam. publ. lib. 3. cap 23. num 4.* aliisqve *in d. l. ne qvis.* recensitis, ut & publicanis, lictoribus, carnificibus & aliis in abjecto officio, vel deformi ministerio constitutis, turpivé lucro pastis: qvi eqvidem neqve juris, neqve facti infamiâ laboram, cùm, qva tales, nihil delinqvant. & sic nullo delicto infamiam contrahant *Freber. dict. cap. 23 in pr* Ob sordidum tamen vitæ genus, qvod tenent, provilibus habentur *Freber. d. cap 23 per tot. Hilig. ad Donell, lib. 18. comment.*

ment cap 6 in not. lit. i. pag. 289. Inspectâ tamen hîc cujuslibet nationis consvetudine, qvia non eadem cunctis gentibus sint turpia aut honesta *Freher. d. cap 23 n. 17 ibiq; citat.*

LXI. Unde & spurii in adulterio prehensi impunè à marito occidi poterunt. Etsi enim Spurii nec facti infamiâ laborent *Hermann Goehausi. peric. academ. part. 2 quæst. 5 in fin. pag 31 per c. nasit. 56. dist. c accedens 14. in fin X. de purgat. canon. l. cognitionum. 5. §. existimatio. 1 ibi: ex delicto nostro ff de extraord. cognit.* personæ tamen viles ratione originis seu natalium existimantur *Hillig dict. lit. i in fin. junct. lib. 6 comment cap 15 in not. lit. b. sub fin. Bachov. ad Tr. vol. 1. disp. 8. th. ult. lit. e pag 335. & disp. 13 th. 4. lit. b pag. 520.*

LXII. Et qvidem vilem hîc secundùm mariti & adulteri qvalitatem intelligi, volunt *Cynus in d. l. Gracchus. 4. num. 9. C. ad L. Jul de adult. Salycetus in eadem l num. 4. & Angelus ibid circa pr.* Idqve hinc judicis arbitrio relinqvunt *Salyc. d. loc. & Bald. in d. l. Gracchus n 1,*

LXIII. Sed contra illam Dd. regulam, qva vilem qvemvis in adulterio prehensum impunè à marito occidi, statuunt, disputari ita possit: Qvòd fundamentum ejus *in d. l. marito 24. pr. ff. ad Leg. Jul. de adult.* ex qvâ eam deducunt, non satis stabile videatur; Etenim tria tantùm genera adulterorum, qvos occidere liceat, in eâ lege recensentur (1) infamium ipso jure vel per sententiam. (2) libertorum & (3) servorum. Hinc si inferas: recensiti hîc vocantur humiles & abjecti *d. l. humilem. 7. C. de incest. & inutilib. nupt.* ergò alios qvoslibet viles in adulterio prehensos occidere licebit. Neganda videtur consequentia; qvia omnes qvidem infames sunt viles, at non contrà, ut patet *ex dict. sub Num. 60. hac part. 2.* Si instes: non modò infamium fieri mentionem *in d. l. marito.* sed & vilium non-infamium, nempe libertorum & servorum. Responderi potest, non qvorumvis vilium, sed eorum, in qvibus cum vilitate alia concurrit ratio; in libertis enim hîc simul versatur ingratitudo, & servorum longè abjectior est conditio, qvàm infamium, utpote qvòd illi jure civili planè pro nullis habeantur *l qvod attinet. 32. ff. de reg. jur. l liberos 3. in fin ff de capit. minut. & ibi parallela apud Gothofred verb nullum jus habet.* hi verò plura adhuc possint, veluti, suam suorumq; injuriam accusatione persequi *l. hi tamen.*

men. n. pr. junctâ l. qui accusare. 8. ibi: ut infames. ff. de accusat. esse arbitri, qvod servi neqveunt *l. Pedius. 7. pr. ff de recept. arbitr.* & alia *Wesemb par ff de his qui not. infam. n. 8. vers munera tamen.* Si regeras: exempla tantùm poni *in d. l. marito* exempla autem regulam non restringere *l. regula est 9. §. si quis. 5. circa fin. vers & licet. ff de jur. & fact. ignorant. Everhard loc à rat. leg. larg. num 38.* Responsi hoc fuerit; tametsi exempla regulam non restringant, ex iis tamen de naturâ regulæ judicari posse. Qvando igitur in *d. loc. marito.* lenonis, scenici & judicio publico damnati fit mentio, inde non excluduntur alii æqvè infames v. g. qvi bina sponsalia prioribus nondùm solutis contraxit, judicio privato de criminibus furti, bonorum vi raptorum & injuriarum, condemnatus *l. 1 ff de his qui not. infam. l. infamem 7 ff. de publ. judic.* Ab his vèrò ad alios qvoscunqve viles, qvi juris infamia non laborant, inferri posse, id ipsum verò est, qvod negari qveat.

LXIV. Qvibus conseqvens videtur, nec facti infamiâ laborantem à marito hîc necari posse, cùm *d. l. marito* nullum hujus exemplum suggerat: Qvin & aliàs cujuscunq; conditionis adulter à marito occidi posset. Siqvidem qvivis in adulterio prehensus, eo ipso, qvòd prehenditur, infamiam facti incurrit, qvoniam bonis moribus qvicqvid adversum, & gravium virorum incorrupto judicio dedecens existimatur, facti gignit infamiam, eamq; inurunt omnia turpiter gesta, qvæ, si sententia secuta esset, infamiam juris parerent *Freber tr. de fam. publ. lib. 3. cap. 22 n. 3. & 18. in fin Hillig. ad Donel lib. 18. com. cap. 6. in not. lit. 1. circa med. pag. 284. Herm.* Gochanss *d loc per text. in l. honori 2. in fin. pr. ff. de obseq. parentib. & patron præstand.* Verùm intelligitur hîc adulter non tam ob hunc actum, qvàm aliàs turpi qvadam macula adspersus, anteqvam ita à marito prehendatur *d. l. marito 24 pr. ibi antè fecerit. ff. ad L. Jul de adult.* Et qvamvis verbis *d. l. marito*, non exprimatur exemplum illius qvi infamiâ facti laborat, attamen sententiâ istius legis id continetur, *ut in l. si quis. 33. §. 1. ff. d. tit.*

LXV. Ac utut hactenùs *Num 63* disputata aliqvam speciem præ se ferant, Attamen communis Dd. regula, qva adulter qvicunq; vilis in actu prehensus à marito impunè occiditur, satis fundatur in ratione legis: qvæ in hac materiâ est major injuria *arg.*

l. quod ait. 23. §. quare. 2. ff. ad L. Jul. de adult. Jam verò dubium non est, qvin majore injuria, adeoq; majore dolore afficiatur bonus vir, si vilem qvempiam, qvam si honestum, in adulterio uxoris deprehendat: crescit enim injuria ex personâ ejus, qvi eam fecit *l. sed si unius 17. § quadam 3. ff. de injur.*

LXVI. Cæterum ex *d. l. marito 24 pr. ff. ad L. Jul. de adult.* infert Halbrit in oratione de privileg Dd *pag. 341. vers. ex eadem.* maritum non posse privatâ vindictâ insurgere adversus Doctorem in adulterio prehensum. Quamvis istud non tam privilegium Doctorum, qvàm qvorumvis honestorum jus commune sit.

LXVII. Sed anne dictæ *l. marito. 24. pr. ff. ad L. Jul. de adult.* per Novell *117. cap. hu qvoq; 15.* in hoc derogatum sit, ut maritus adulterum etiam honestæ condicionis in actu prehensum enecare possit? Affirmat eqvidem *Jacob Ayrer ad l. ut vim. ff. de just & jur. part. 1. n. 421 & duob seqq. & Bachov. ad Tr. vol. 2. diss. 32. th. 6 lit. c. vers. idem conceditur marito. pag 1277* ubi adulterum qvemvis præsumptum *in d. cap hu qvoq;* à marito occidi posse, præsupponit, atq; pro affirmativa duas adducit rationes qvòd (1.) illa præsumptio, qvæ ex triplici denunciatione nascitur *d. cap. hu qvoq;* plus & violentius operari non possit, qvàm ipsa in opere deprehensio. (2.) hac ratione Imp. Justinianus qvemvis occidere permittat, qvia ex eo solo censeatur adulterii convictus. Sed contrarium hîc arridet; non tam ob id, qvòd Bachovii præsuppositum, qvò cujusvis conditionis virum in casu *d. cap hu qvoq;* occidere liceat, reddatur dubium ex sententiâ *Cyn ad auth. si qvis ei. n. 6. C ad L. Jul. de adult. & Angeli ibid circa pr.* qvi prima illa ratione utuntur per inversionem hoc modò: non licet honestæ conditionis virum in ipso adulterii actu occidere *d. l. marito.* ergò multò minùs in adulterio præsumpto. *de qvo infr. Num seq* Qvàm qvòd (1) constitutio *d. cap hu qvoq;* propriam ac peculiarem habeat formam, planeq; distinctam à *d. l. marito.* ut clarè ex utroq; textu apparet, adeoqve hæc ex illa limitari neqveat: ne formæ confundantur. (2) legum correctio in dubio sit vitanda *c. cùm expediat. 29. de elect. in 6. Simon Vaz Barbos. loc. com. lit. E. n. 18. ibiq; citat.*

LXVIII. Non obstat prima ratio Bachovii. Resp. Qvia imò, ut habet Salycetus *ad d. auth. si qvis ei. n. 3. C. ad L. Jul. de Adult.*

plus

plus operatur hæc juris præsumptio, qvàm vera in opere deprehensio: Lex enim Julia in actu prehensum occidi tantùm permittit, si in domo mariti inveniatur *d. l. marito, 24 pr. ff. ad Leg. Jul. de adult.* Sed nova constitutio etiam in locis pluribus aliis, nempe domo mariti, uxoris, adulteri, popinis & suburbanis *dict. cap. his qvoq; pr.* Idqve ob tantam contumaciam, qva suspectus ille, neglectis tot solennibus ac verè terribilibus denunciationibus, uxorem interdictam nimis audacter convenit, *ex jam dictis. & infr. Num. 94.* Nec obstat secunda ratio: Resp. Qvia *d. cap his qvoq; pr. vers. illum verò.* tantùm loqvitur de judice: & posito, qvòd etiam ad maritum trahi qveat, attamen adulter iste præsumptus in longè majori est odio, ob summum denunciationum contemptum, qvàm verus, *d. cap his qvoque. pr.*

LXIX. (2) Ut prehendat in domo suâ tantùm, non etiam soceri *d. l. marito 24. pr. ff. ad L. Jul. de adult.* nec adulteri, aliavè *gloß. in d. l. Gracchus. 4. verb. occidi potuerit. C. eodem. Placentinus tr. de accusat. tit. 3 num. 12.* Ipsa verò occisio præcisè in domo mariti non reqviritur: adulterum enim fugientem maritus perseqvi atq; extra domum occidere potest *Salycet. ad d. l. Gracchus. num. 11, arg. l. qvod ait 23. §. ult. in fin. ff. ad Leg. Jul. de adult, Angel. ad eandem l. Gracchus. Farinac. oper. crim part 5. qvæst 121 n. 94.*

LXX. Sed annè per domum mariti hîc intelligatur domicilium tantùm h. e. ea qvam inhabitat, *ut supr. Num 44.* de domo patris traditum? Affirmat *Salycet. ad d. l. Gracchus. n. 10.* argumento à domo patris sumpto *ex l. nec in ea. 22. §. jus occidendi. 2. & d. loc. qvod ait. 23 §. sed si 3. ff. ad L. Jul. de adult.* Ratio dari possit, qvòd de patre dictum, multò magis in marito obtineat, utpote cui terminos angustiores, qvàm patri, lex Julia præscripsit, *ut patet ex d. l. marito. 24. pr. ff. ad L. Jul. de adult.* Verùm defendi potest, maritum hîc impunè ferre, si occidat adulterum prehensum sive in domo, in qva habitat, sive propriâ, in qvâ non habitat. qvia (1) lex domū mariti ad domicilium non restringit, ut domum patris, *juxta d. Num. 44.* à diversis autem firmè non infertur; maximè ubi agitur de pœnâ irroganda, qvia tùm in dubio ad liberandū proniores simus *l. Arrianus. 47. ff. de oblig. & action. l. factum 155 §. ult. ff de reg. jur.* (2) voluntas legis, nempè ut maritus in domo sua tantùm prehendat. etiam

imple-

impletur, si domus mariti sit propria, qvamvis in ea non habitet: In dubio enim ea verborum interpretatio est arripienda qvæ responsum præbeat benignius *l. ea qve 192 §. 1. l semper 56. l. factum. 155. §. ult. l. rapienda. 168. ff. de reg. jur. l. interpretatione. 42. ff. de pæn.*

LXXI. (3) Ut uxorem sine morâ dimittat *dict. l marito. 24. §. & præcipitur. 1 ff ad L. Jul. de adult Salycet. ad d. l. Gracchus n. 7.* ratio videtur, ne in crimen lenocinii incidat *l mariti 29. ff. d. tit. l. crimen 2. C. eodem.* Atqve *d. l marito. §. & præcipitur.* & hodiè in usu, nec per *Novell. 117 cap. 15.* mutatam esse, contra Bartolum, statuit *Dionysius Gothofred. ad l mariti 29. verb. lenocinium. ff. d. tit.*

LXXII. Forma *Novell. 117. cap. hu qvoqve. 15 pr.* marito præscripta consistit in seqq. (1) Ut habeat aliqvem cum uxore suâ adulterii suspectum *d. cap. hu qvoq. pr. ibi: si qvis suspicatur.*

LXXIII. Exemplum hujusmodi suspecti adfert *Odofredus ad auth. si qvis ei n 1. circa pr. C. ad L. Jul. de adult.* Si nimirùm qvis sæpè ad ostium uxoris alterius de nocte canat, & absente marito, cum eâ in loco suspecto colloqvatur. Possunt autem variæ istius suspicionis esse causæ, de qvibus vid. *Foller. pract. crim part. 2. verb. item qvod fuit leno, n. 10. Cothman. vol. 3. respons. 16. n 62. usqve ad n. 96. Zanger. de qvæstionib. cap 2 num 207. & seqq. Farin. oper. crim part. 5. qvæst 136 n. 4. Christoph. Crus. tr. de indic part. 2. cap. 6. & Dn Carpz. practic. crim. qvæst. 60. num. 23. & seqq.* Et qvidem non opus esse, ait *Gomez ad L. Tauri. 80. & seqq. num. 60. vers. opp. in qvantum.* ut qvis aliqvot vicibus antè fuerit inventus cum uxore, vel ut alio modo vehemens sit suspicio, sed sufficere, qvòd marito sit suspectus.

LXXIV. Verum enimverò suspicio hîc non sit planè temeraria & vana; qvia verbum suspicari *in d. cap. hu qvoq.* intelligendum est legaliter, h. e. eô modo, ut fiat citra boni honestiq; viri contumeliam, qvam certè nemini lex fieri permittit *l. 1. de injur.* Numerantur enim tria suspicionum genera, aliud temerarium, aliud probabile & aliud violentum *gloss in c. dixit Dominus. 32. q 1. verb. suspicio.* Prius est in vituperio, nihilq; probat; sed reliqva duo sunt in laude & probationem faciunt *Cothman. d. respons. 16. n. 100.*

LXXV. Unde si maritus tam temerè suspiciosus fuerit, ut taliter virum bonum adulterii suspectum insimulet, & ne probabilem

lem qvidem suspicionis causam habeat, veluti si is, cui hujusmodi sit contestatio, uxorem ejus nunqvam convenisset, aut literis aliovè modo compellasset, injuriarum conveniri poterit: qvia objecta adulterii suspicio est aliqvid injuriosum; cùm prægravet famam boni viri, saltem hactenus, ut alii improbam opinionem de eo concipere qveant, tanqvam de se malam sentiendi causam præbuerit: Prout hoc inter dicta injuriosa refertur, *Tholosan. lib. 38. Syntagm. jur. cap. 2 num 3. & seq. Althus lib. 1 Dicaologic. cap 123 n 22.* Qvò facit, qvòd suspicio criminis dicatur qvasi infamia *l. item. 15. §. aliud. 22. in fin. ff. de injur. Hillig. ad Donell lib. 26 comment. cap. 1. in not. lit. b.* & qvòd suspectum reddere JCtus appellet infamare *l. eum. 79. in fin. ibi: hac enim res nonnunqvam infamat. ff. de judic.* ut observavit *Donellus d. lib. 26 cap. 1. & Faller. lib 5. rer qvotid. cap. 11. qvem citat Hillig. d. loc.* (2) qvia maritus hîc lædit pudorem boni viri, à qvo suspicio criminis est aliena *l. civile 5. C. de furt. c. oves. 6. qvæst. 1.* Proferens autem tale qvippiam, qvod alicujus pudorem lædit, injuriarum tenetur *d. l item. 15. §. generaliter. 27 in fin ff. de injur.* qvæ injuria tantò major est, qvòd hic in præsentiâ trium fiat testium *l prætor. 7. §. atrocem 8 d. tit.* (3) *arg l. si verò. 5. § qvi pro rei. 1. ff qvi satisd. cog.* ubi fidejussor, pro rei qvalitate satis locuples, judicio sistendi causâ oblatus, si recusetur, ut non satis locuples, injuriarum agere potest multò magis igitur injuriarum aget vir bonus, si ita adulterii suspectus efferatur, cùm id magis injuriosum sit, qvàm non-locupletem dici.

LXXVI. Obstat, qvod injuria non nisi ex affectu seu animo injuriandi proveniat *l. illud 3 §. sanè 1. ff de injur.* Maritus autem in casu proposito talem non habeat; tùm qvod jure suo utatur *arg. l. injuriarum. 13 §. si qvis. 1. d tit.* tùm qvòd denunciet, non ut infamet, sed ut dehortetur ab adulterio. Qvæ duo maritum hîc eò magis juvare possint; qvòd causa qvælibet, etiam fatua & injusta, à dolo & contumeliâ excuset *Wesemb par. de injur. num. 8. in fin. per l. igitur 12 § & generaliter. 3. ff. de liberal caus.*

LXXVII. Sed respondetur (1) maritus non potest dici jure suo uti qvod planè hîc nullum est; jus enim denunciandi ei conceditur, si vehementem aut saltem probabilem suspicionis causam habeat, non etiam, si planè nullam, *ex dict. sub Num. 47. & seq.*

L (2) ex-

(2) excusationi ejus, qvòd non infamandi causâ denunciet, hoc in casu non dabitur locus, utpote qvo absqve causâ & sic illegitimè procedit, cumqve per se injuriosum sit, virum bonum, sine ullâ causâ, adulterii suspectum efferre *ex dict. sub Num. 75.* utiqve contra eum militabit præsumptio, qvòd animum injuriandi habeat: quandoqvidem ex illato sui naturâ injurioso animus injuriandi præsumitur *l. si non convitii, 5. pr. C. de injur. Gail. lib. 2. obs. 106. num. 6.* Qvin nec excusabitur maritus, si dicat, se ignorasse, qvòd verba illa fuerint injuriosa: qvia tam resupina existimatio & crassa ignorantia non excusat *l. servius 4. ff. Quod vi aut clam. l. nec supina. 6. ff. de jur. & fact. ignorant.* omninò enim scire debebat, virum bonum sic tractandum esse, ut nec dicto nec facto sugilletur. Cæterùm *d. l. igitur. §. & generaliter.* agit de casu diverso, & qvidem singulari, ubi ob summum libertatis favorem, pro eo, qvi etiam ex non justis rationibus, sine calliditate tamen, putavit se liberum, inqve libertate moratus est, respondetur qvòd possessoris commodo fruatur.

LXXVIII. (2) Ut tribus contestationibus eum admoneat de uxore vitanda *d. cap. his qvoq; pr.* Qvæ contestationes non possunt fieri simul uno contextu *Nevizan sylv. nupt. lib. 1. n. 105.* qvia ubi actus aliqvis sæpiùs fieri reqviritur, ibi verborum iteratio per unum contextum non sufficit, nisi specialiter concedatur *arg. clem. qvamvis 2. de appellat.* Nec enim, si tres illæ contestationes uno contextu fierent, v. g. abstine, abstine, abstine, id esset sæpiùs contestari, sed sæpiùs loqvi, ut in simili ajunt *Bart. in l. si convenerit. 4. num. 3. ff. de pignorat. act. & Castrens. ibid. n. 10.* exemplo *l. Marius. 66. §. eum qvi. 5. in fin. ff. de legat. 2.*

LXXIX. Reqvirit autem *Nevizanus d. loc.* tale intervallum inter qvamlibet contestationem, ut ne omnes una & eâdem die fiant *arg. l. tertr. 10. ff. de publ. jud.* Sufficere tamen unum intervalli diem, addit *Neviz. ibidem*, ubi simul ad evitandam omnem dubitationem svadet, ut à primâ contestatione saltem decem, velut *in l. promissor. 21. §. si sine die. 1. in fin. ff. de constitut. pecun.* & à secundâ tres dies expectentur.

LXXX. Verum tentari possit, tribus illas contestationes etiam una die justè fieri, si eâdem die novæ suspicionis causæ emergant.

gant, ut si suspectus post primam contestationem illicò uxorem conveniat, & rursùm post secundam · qvia tempus *in d. Novell. 117. cap. his qvoqve.* non definitum, arbitrio mariti commissum intelligitur *arg. l. 1 §. cùm dicit tempus. 2. ff. de jur. deliberand.*

LXXXI. Nec obstat argumentum *ex d. l. inter. 10. ff. de publ. judic.* petitum, utpote à diversis: Hic enim reus absens ideò neqvit intra triduum peremptoriè citari & dehinc damnari, qvod justa ratione abesse possit, Illic verò nulla est suspecto causa, qva de celeritate contestationum qveratur · qvorsum enim deliberandi spatium? & qvid ei cum uxore aliena, ut velit in longum descendere consilium, abstineat illâ, nec ne? abstinere eqvidem ei haud erit difficile, si vir alioqvi bonus est: qvin etiamsi eam vel honesta de causa accedere posset, tamen unicâ etiam contestatione facta satis causæ foret, ut per alium id conficeret, atqve sic adulterii suspicionem, & conseqventer ipsum periculum à se moveret: Certè illius nihil interest, unâ, an diversis diebus ter ita moneatur, qvoniam solâ suspectæ abstinentiâ discrimen evitare potest; cùm econtrà maximè intersit mariti, ut tantò citiùs procedat, ob periculum moræ; qvoniam intermedio tempore uxor adulterio suspecta in pejus proficere, idqve ipsum, qvod maritus suspicabatur, effectum dari qveat.

LXXXII. Qvamlibet etiam contestationem demùm fieri debere post novam conventionem suspecti & uxoris, adeò ut pro forma hîc trinæ tam allocutiones, qvàm denunciationes seu contestationes reqvirantur, statuit *Jacob. de Bellovis. ad auth. ut liceat matri & aviæ § his qvoqve collat. 8. column. 2. oppos. 3.* qvem refert *Gomez. ad L. Tauri. 80. & seqq. num. 60. circa med.* Verùm hanc ejus opinionem rejicit *Gomez. ibid.* ideò, qvòd legislator istuc non reqvirat, sed de tribus contestationibus tantùm loqvatur.

LXXXIII. (3) Ut qvævis contestatio trium virorum fide dignorum testimonia habeat *d. Nov. 117. cap. his qvoqve. 15. pr.* Ratio hæc subesse videtur, ut ex hujusmodi testimoniis contestatio sit tantò gravior & terribilior ad dehortandum ab adulterio: Et æqvipollet hæc contestatio à tribus viris honestis subscripta instrumento publico *l. scripturas 11 in fin. C. qui potior. in pign. habeant.* Possunt autem verba habere trium virorum testimonia duplici modo

 acci-

accipi; Uno, si insinuatio contestationum fiat in præsentia trium virorum, qvo ferè sensu concepta est *Auth. si qvis et. C. ad L. Jul. de adult.* Altero, si contestationes illæ sint à tribus viris subscriptæ: Utroqve enim modo verum est, eas trium virorum testimonia habere. Posteriore tamen modo necesse est, ut contestationes suspecto insinuentur per nuncium Judicii, aliové legitimò modo; cùm vel ex decem pluriumvé subscriptione de earum insinuatione haut constare qveat. Atqve sic in utroqve casu maritus possit evadere impunè, si post trinas contestationes factas, & formâ *d. Novell. 117. cap. hu qvoq. pr.* in cæteris observatâ suspectum occidat.

LXXXIV. Notarium qvoqve publicum hic adhibendum, putat *Odofredus ad d. auth. si qvis et. C. ad L. Jul. de adult. num. 1. ibi: vocato tabellione & tribus testibus.* Sed necessitatis id non esse, tradit *Gomez. ad L. Tauri 80. & seqq. num. 60. in fin.* Cujus sententia vel ideò est indubia, qvòd *d. Nov. 117. cap. hu qvoqve.* tabellionis haud meminerit.

LXXXV. (4) Ut contestationes fiant in scripto: Scripturam enim pro ipsâ formâ hic reqvirt, ostendunt verba ex scripto, (i.e in scripto, juxta phrasin Latinorum, sic *Cæsar lib. 1. bell. Gall.* ex vinculis causam dicere *& Cic. lib. 3. offic.* ex tempore officium qværitur; h.e. in vinculis, in tempore, ut observavit *Thomas Linacer de emendat. structur. Latin. serm. lib. 1. tit. e. & ex pag. 73*) qvæ ter exprimuntur & qvasi inculcantur *in pr. d. cap. hu qvoq.* additâ particula si, qvæ conditionem importat *l. 1. pr. ibi: si proficiscatur. ff. de offic. ejus cui mandat. est jurisdict.* Ratio dari possit, qvod in re tanti momenti legislator eò cautiùs procedi voluerit, ut videlicet is, cui ita denunciatur, jus illud, ceu planè singulare, satis percipere, reiqve gravitatem certo judicio ponderare qveat. Ex qvo apparet, argumentum à contrario sensu qvod aliàs in jure est fortissimum *l. 1. pr. vers. Hujus rei. ff. de offic. ejus, cui mandat. est jurisdict.* & hic locum habere, videlicet, ut is, qvi hujusmodi contestationes non in scripto, sed vivâ voce, licet adhibitis testibus, suspecto insinuat, propter formã ita à lege præscriptam non sit planè impunis.

LXXXVI. Atqvi obstat (1) qvòd d. verba ex scripto, non dispositivè, sed narrativè concepta videantur: in qvibus argumentum à contrario sensu haud procedit, secundùm *Everhard. in*

cop. loc. à contrar. sens. n 13. Resp Imò verba illa dispositivè concepta sunt, qvia *l. Nov. 117 cap. his qvoqve.* non est talis constitutio, qva princeps interroganti ad facti narrationem rescribit, qvales sunt pleræqve LL. Codicis, ex qvibus eqvidem non benè ducitur argumentum à contrario sensu *Bachov ad Tr. vol 2. disput. 7. thes 11. lit. c. pag 324. in fin. Anton Fab 13. conject. 2.* Sed edictum, qvo, ut describunt *Theophil. in § sed & qvod princip. 6. Instit. de jur. natural. gent. & civil. Henric. Hahn in observat. ad Digestor. lib. 1. tit. de constit. princip. verb. vel per epistolam. pag 89.* princeps non interrogatus, sed spontaneo ac proprio motu de republ jus constituit; Qvippe Imperator *in d cap his qvoq.* casum cum circumstantiis figurat qvibus observatis maritus impunè occidere qveat, & igitur neglectis neqveat: Aliàs si verba illa ex scripto narrativè tantùm concepta essent; utiq. & hæc verba habentes testimonia trium virorum &c. talia forent; atq. hinc inferri posset, ejusmodi contestationes etiam valere sub præsentiâ duorum testium, & qvidem vel fœminarum: Id qvod textui repugnat.

LXXXVII. Obstat (·.) qvòd testes idem vivâ voce contestari possint, qvod in scriptis. Resp. In formis non admittitur æqvipollens *l. ait prætor. 3 §. fin. cum duab seqq l. qvi per salutem. 33. ff. de jurejurand. Simon Vaz Barbos. loc com. lit. F. n. 51. in fin.* Scripturam verò hic pro forma reqviri, *supr Num 85* probatum est.

LXXXVIII. Formula hujusmodi denunciationum seu contestationum traditur *à Nevizano sylv. nupt. lib 1. n. 102.* ad hunc ferè modum. ' Ego N N hisce literis contestor, protestor & denuncio tibi N N qvòd habeam te suspectum adulterii cum uxore meâ. Qvare te admoneo, ut eâ imposterùm abstineas, nec ullô modo cum ea convenias aut loqvaris. Qvod si eam, neglectâ hac meâ admonitione rursùm convenire ausus fueris, denuncio, protestor & comestor iisdem literis, me contra te usurum remedio & executione mihi à jure concessis. Et ut majorem fidem huic meæ denunciationi adhibeas, eandem ex scripto fieri, & à tribus ad hoc vocatis testibus subscribi, curavi. Actum N. die N. Anno N.

N. N.

In fidem hujus subscripsimus

N.N. N.N. N.N.

Idq; denunciationis instrumentum maritus suspecto mittet per nuncium curiæ, qvi judici actum insinuationis cum circumstantiis referat: Relationem verò judex actis inserat. Vel per Notarium publicum cum duobus testibus, qvi actum insinuationis instrumento publico corroboret *Neviz. d. loc.*

LXXXIX (5.) Ut maritus post tres contestationes suspectum cum uxore suâ inveniat in domo suâ, aut uxoris, aut adulteri, aut popinis, aut suburbanis *d. Novell. 117. cap. hu qvoq. pr.*

XC. Sed utrùm in qvinq; locis hîc enumeratis tantùm, an verò qvovis in loco suspecto taliter inventus occidi qveat? Prius affirmant *Odofred. ad auth. si qvis ei. n. 1. circa med. C. ad L. Jul. de adult.* ubi tradit, inventum in alio loco privato non posse occidi, sed capi, & convocatis tribus testibus judici præsentari. *Ritterhus. ad Novellas Imp. Justinian. part. 12. cap. 5. n. 3. pag. 677. & Matthias Stephan ad d. Novell. 117. n. 19 pag. 609.* Qvorum opinio probari potest (1.) per particulam si *in d. cap. hu qvoq.* qvæ arguit, marito demùm sub conditione hanc perimendi licentiam esse, si in aliqvo horum qvinq; locorum ejusmodi suspectum inveniat *arg. l. 1. pr. vers. hujus rei ff. de offic. ej. cui mandat. est jurisdict.* (2.) qvia *in d. cap. hu qvoq.* fit oppositio horum qvinq; locorum & aliorum. *ibi si verò in alio loco talem invenerit.* (3.) qvod hæc perimendi licentia exorbitet à ratione jùris communis, adeoq; velut odiosa sit restringenda *c. 1 §. ille verò in fin. de fil. presbyt. in 6.* (4.) facit huc simile in terminis L. Juliæ, qvæ licet marito jus occidendi concedat, si qvem in adulterio uxoris inveniat; (qvi actus, qvantum ad occidendi licentiam æqvipollet inventioni suspecti cum uxore post trinas contestationes) id tamen non facit indistinctè, sed pro diversitate loci, si nempe in domo suâ, non etiam soceri alteriusvè deprehendat *l. marito 24. pr. ff. ad L. Jul. de adult.* (5.) qvia marito, contra alibi sic inventum, aliud in promptu est remedium, scil. ut eum capere & judici tradere qveat, non aliâ probatione adstrictus, qvàm ut tribus ostendat testibus, se eundem cum uxore suâ reperisse: cùm reus ex hoc solo adulterii pœnæ subjiciatur, ne qvidem habitâ qvæstione, an verè id commiserit *d. cap. hu qvoq. pr. vers. si verò in alio loco. & §. 1.*

XCI. Posterius verò amplectuntur *Bald. in d. auth. si qvis ei. pr.*

ei, pr. Nevizan. sylv nupt. lib. 1. n. 103. in pr. Petr. Caball. tr. de omni gener. homicid. n. 45. vers. Hoc tamen intellige. Farinac oper. crim. part. 9. quæst. 121. n. 125. & Johan. Brunneman. in C. ad d. auth. si quis ei sol. 812. dum generaliter loqvuntur, taliter repertum in loco suspecto, (velut in conclavi januis clausis, domo cellave repagulis munitâ, segetibus, sylvis densis, lecto ipso, ut in simili locum suspectum explicat *Christoph Crusius tr. de indic. part. 2. cap. 7. n. 8. in fin.*) necari posse, videlicet ubi coeundi occasio est ut declarant *Bald. Farinac. & Brunnem. d. loc.* idq; probatur (1) qvia ratio, cur in popinis & suburbanis cum uxore inventus occidi qveat, in qvolibet loco suspecto militat: nec enim potest dari propior legis ratio, qvàm qvòd in iis scortationi materia & facultas dari soleat, in popinâ qvidem ob intemperantiam, ubi ligurire ac heluari solitum, *ut post Vallam in Rauden* loqvitur *Petr. Rebuffus comment. ad tit. de V. S. l. in lege censoria. 203 in fin. verb. coqvi. vers. est autem. pag. 903.* qvò facit *l. palam. 43. §. siqvæ 9. ff. de rit. nupt. & l. qvæ adulterium 29. C. ad L. Jul. de adult.* In suburbio autem propter solitudinem, utpote rei Venereæ maximè accommodatam. (2) per argumentum de absurdo, (qvod argueudi genus in jure passim usurpatur, *velut in l. nam absurdum 7. ff. de bon. libertor. l. qui usumfructum 3. ff. Si usufr. petat. & alibi, Everh. loc. 23. n. 1.*) Etenim si dictum *cap. hu qvoq;* præcisè intelligatur de popinis & suburbanis in specie, seu qvà talibus; seqvetur, suspectum illum nec in lupanari aut lenonis gurgustio cum uxore inventum occidi posse: Id qvod absonum, cùm hæc ipsa loca scortationi principaliter sint destinata, atq; hinc dolor mariti longè sit major. In popinis verò & suburbiis ex accidenti ad eam deveniri soleat. (3.) qvia hîc agitur de casu pœnali, qvo, si ponas, dubium esse, an maritus, qvi taliter inventum alibi in loco æqvè suspecto necavit, puniendus sit, nec ne, arripienda est occasio ad liberandum *l. factum. 155. §. in pœnalibus. 2. l. rapienda 166. ff. de reg. jur. c. in pœnis. 49. d. tit. in 6. l. Arrianus. 47. ff. de oblig. & act.*

XCII. Non obstant rationes pro opinione priori adductæ: Nam responderi potest ad (1) qvòd conditio illa non restringatur ad popinas & suburbia, qvà talia sed ad qvævis loca suspecta h. e. adulterio patrando accommoda: cùm appellatione popinæ

& subur-

& ſuburbii hîc veniat locus, ubi detur occaſio ſcortandi, *ex dict.* Ad (2) qvòd illa qvinqve loca non opponantur aliis æqvè ſuſpectis, ſed non ſuſpectis, i. e in qvibus non detur illa occaſio, qvæ in popinis & ſuburbiis ſolet: Nec enim ſenſus eſt *d. cap. hic qvoqve.* maritum, ſi talem cum uxore inveniat extra domum ſuam, vel uxoris vel adulteri, in loco etiam maximè ſuſpecto, dummodò non in popina aut ſuburbio, occidere non poſſe: cùm hoc modo, ſalvis verbis legis, ſententia ejus circumveniatur *arg. l. contra 29 ff. de legib.* Ad (3) qvod hîc agatur de pœnâ evitanda, qvo caſu etiam exorbitantia ob ſimilem vel majorem rationem extenduntur *Everbard. loc. à ration. leg. larg. num 55 & ſeq* Qvinimò hîc propriè nulla fit extenſio, cùm ipſo vocabulo popinæ & ſuburbii qvilibet locus ad libidinem explendam idoneus contineatur, *ex adductâ 2. ratione.* Ad (4) qvod ſimilia admodùm langvidè probent *Sagittar. axiom. leg. cent. 4. decur 2 axiom. 1* & qvòd ſimile illud ex L. Julia, in ipsâ parte, qva cum *d. cap. hic qvoq.* confertur, ſit diſſimile Etenim Lex Julia non niſi in domo mariti taliter prehenſum occidi permittit, dum extenſionem clarè prohibet *d. l. marito ibi: domi ſua, non etiam ſoceri:* Id qvod in *d. cap. hic qvoq.* non apparet. Ad (5) qvod nulla ſit conſeqventia: qvia aliàs marito nunqvàm hoc jus competeret, utpote cui ſemper liberum, occiſione poſthabitâ, talem accuſare; cùm nullâ legis neceſſitate ad occidendum aſtringatur.

XCIII. An autem adulterô, *juxta d. Novell. 117. cap. hic qvoqve. 15. pr* occiſô, neceſſe ſit, ut maritus uxorem dimittat, velut in caſu *d. l. marito 24. § 1 ff. ad Leg. Jul. de adult.* reqviritur, de qvo actum eſt *ſupr. Num. 91* ? Nego: qvia (1) textus in *d. cap. hic qvoqve.* id non reqvirit (2) caſus *d. l. marito* à caſu *d. cap. hic qvoq.* eſt planè diverſus, *ut ſupr. Num. 67. verſ. qvàm qvòd.* eſt demonſtratum: Et utiq diverſa ſunt, verè in adulterio prehendi. & præſumptivè; à diverſis autem non rectè infertur, maximè in re odioſa, qvalis eſt dimiſſio uxoris

XCIV. Obſtat (1) qvod eadem ratio eſſe videatur adulterii veri & à Lege *in d. cap. hic qvoq.* præſumpti: qvia adulter iſte præſumptus ex hoc ſolo, qvod poſt tres conteſtationes cum uxore fuerit inventus, pœnæ adulterii ſubjicitur, nullâ aliâ ratione qvæſitâ

d. cap.

d. cap. his qvoq;, in pr. verf. illum verò. Resp. Loqvitur hæc constitutio tantùm de viro illo fuspecto, qvæ, ut odiofa & exorbitans, ad uxorem extendi neqvit *arg. cap. 1. verf. ille verò. in fin. de filiis presbyteror. in 6.* Et ratio iftius pœnæ eft nimia contumacia, qva fufpectus ille tres folennes mariti denunciationes neglexit, qvæ contumacia ceffat in uxore, ut cui apud maritum habitanti non ita denunciatur: Qvin poffit uxor etiam infons & invita à fufpecto illo attentandæ pudicitiæ gratiâ compellari; Id qvod in cafu, qvo maritus uxorem retinet & affectione maritali ulteriùs profeqvitur, eft præfumendum, cùm non fit verifimile, eum uxorem, qvam fcit adulteram, effe retenturum; Atqve hæc fententia conftabilitur ex eo, qvod matrimonii favor fit maximus *argum. l. 1 ff. folut. matrim. Dn. Carpzov. lib. 2. jurisprudent. confift. tit. 3 definit 32 num 12 in fin.* & qvod opinio favens matrimonio fit præferenda opinioni minus faventi *c. licet ex qvadam 47. in fin. verf. Tolerabilius eft enim X de teftib. & atteftat. Dn. Carpz. d. lib. 2 tit 2, definit. 24 num. 12.* Obftat (2) qvod etiam uxor, poft tres conteftationes fufpecto infinuatas, in colloqvio cum eo prehenfa, ut adultera puniatur *d. cap. his qvoqve. §. 1. ibi: utraqve perfonas, & ibi: illi ficut adulteri puniuntur.* Resp. Agit *d. § 1.* de eo tantùm cafu, qvo collocutio fit in ecclefia, tunc enim causâ cognita uterqve, fi fcilicet & uxor fufpecta fit, à judice punitur, ob violationem loci fanctiffimi, ut innuunt verba *Talia qvi fanctiffima loca violare præfumunt d. § 1.* Obftat (3) qvòd adulter non poffit præfumi, nifi etiam adultera præfumatur, ex naturâ relatorum. Resp. eft qvidem & hîc aliqva præfumptio contra uxorem, fed non tanta, qvanta contra virum, qvi tres ejusmodi conteftationes fprevit, & facilè illa præfumptio eliditur per aliam, nempe fi maritus uxorem fuapre retineat. Nimirum fufpecti illius impudentiffimus conatus toties iteratus hîc pro effectu habetur, qvòd nihil omiferit in attentandâ uxore alienâ, qvo pudicitiam ejus expugnaret, exemplo illius, qvi cum telo hominis necandi causâ ambulat, in qvo itidem affectus pro effectu punitur *§ item lex Cornelia. 5 Inft. de publ judic. l. 1 qvi. 7. C. ad L. Cornel. de fic. & l. 1. pr. ibiq. Gothofred. ff eod.*

XCV. Finis iftius juris effe videtur (1.) ut gravitas jufti doloris habeat levamentum ac folatium *arg. l. capitalium. 28. §. famofos.*

fos. 15. ff. de pœn. junctâ l. si adulterium. 38. §. Imperator 8. ff ad L. Jul de adult. qvod ipsum ex hac ultione capiunt pater & maritus: qvia

——, —— —— minuit vindicta dolorem

Ovid. lib. 1. amor. eleg. 8 sub fin. & solatium affert ei, qvi accipit injuriam *Senec. lib. 1. de clement cap 21. pr.* imò nil dulcius ultione Læsis *Qvintilian. declamat. 381* atq; est vindicta bonum vitâ jucundius ipsa. *Juvenal. Satyr. 13.* (2) ut metu illius occidendi licentiæ improbi ab adulterio deterreantur & avocentur *arg. l. si qvis forte. 6 §. si qvos comitum, 1. in fin. l. si pœna 20. ff. de pœn d. §. famosos Nevizan. sylv. nupt. lib. 1. n. 00. fol. 55. ibi, saltem timore maritorum abstinebunt adulteri.* Qvò pertinet, qvod ait *Odofredus ad auth. si qvis e[st] in pr. C. ad L. Jul de adult* Jus dictæ *Novell. 117. cap. hu qvoq; 15.* positum esse propter fatuos homines (scil. ab instituto revocandos) qvi uxoribus alienis insidiantur, ut eas corrumpant (3.) ne adulterium ob defectum probationis abeat impune *Alfons. Tostat. ad Evang. Mattha cap 5. qvæst. 113. pag. 157. lit. d. vers. dicendum.* ubi, Legem hoc ideò permisisse, autumat, ne, si in adulterio inventum non liceret patri vel marito occidere, tale crimen qvodammodò impunè committeretur: qvia fortassè id posteà probari non posset, si judicialiter agendum esset.

XCVI. Effectus est impunitas: occidi enim leges permittunt *ex dict.* aliàs non esset occidendi jus. *marita. 24 §. ult. in fin. ff. ad L. Jul. de adult.* seu licentia *Novell. 117. cap hu qvoq. 15.* Qvod autem fit legitimè, pœnam non meretur *l Gracchus. 4 C. eod.*

XCVII. Sed annè etiam impunitati locus esse possit, si pater vel maritus, adulterô taliter occiso, deprehensionem in adulterio neqveat probare testibus? Sic certè, Si circumstantiæ id svadeant. Etenim casus hic de eorum numero est, qvæ occultè fieri solent adeoq; difficilis probationis sunt: in qvibus loco probationis sufficiunt præsumptiones ac indicia ad liberandum reum *arg. l. nam omnes. 5. §. à barbaris. 6. l. desertorem. 3. §. sed si is ff. de re milit. Novell. 5. cap 2. §. Si verò u qvidem. 2* Id qvod in specie hujus materiæ innuit textus *in l. capite 23 §. qvod adjicitur ult. junctâ pr. ff. ad L. Jul. de adult.* ubi deprehensio in adulterio probatur etiam per testes posteà adductos, qvi utiq; deprehensionem in actu vide-

re

re neqvierunt: Itaq; oportet, ut testes hîc admittantur vel de auditu alieno (qvòd inclinare videtur *Gothofredus ad d. § quod adjicitur*, ubi sic ait: Testes hîc qvid deponent? An se vidisse Triom captum, qvem dicebant alii captũ in adulterio? si hoc dixeris, hoc singulari casu testimonium de auditu alieno admiseris contra *l. testium, 18. ubi: sub præsentia sua. C. de testib.*) nempe dicentes, ex patre vel marito irato se audiisse, qvòd adulterũ in filiâ vel uxore invenerit, vel saltem testantes de signis ab adulterio relictis, ex qvibus colligi possit, deprehensionem in actu factam fuisse. Et igitur, si pater vel maritus aliàs fuerit vir bonus & pacificus, ejus adfirmationi hîc fides habebitur *arg. d. §. à barbaris.* æqvum enim est, ut boni nominis sinceritas bonis sit patrocinio, & ut nigri nominis macula famosis sit detrimento, ut loqvitur in simili *Damhoader. prax. crim. cap. 76. n. 29 & seq.* Ac ita qvotidiè pro defensione accusati de crimine, hujusmodi articulos: qvòd semper fuerit nominatus & habitus boni nominis & famæ, dari testatur *Everhard. loc. à temp. ad temp. n. 4.* Qvibus positis, patri vel marito illi credetur, etiamsi adulter non in domo ejus, sed via publ. vel alibi occisus jaceat, si eum in fugâ demùm se apprehendisse dixerit: Et multò magis, si juxtim appareant vestigia adulterii, ut, si adulter inveniatur occisus in lecto vel cubiculo mariti, si nudus, vel nudo saltem gremio. Qvin etiam pro patre tùm, ubi eum adultero simul & filiam occidit, violenta est præsumptio, qvòd eos in adulterio prehenderit; siqvidem affectio patris plerumq; consilium pro liberis capit, ut filiæ, etiam in adulterio inventæ, parcat *l. nec in ea. 22. §. fin. ff. ad Leg. Jul. de adult.* adeòqve minùs verisimile est, eum extra hunc casum filiam unà cum viro alieno necare voluisse. Idemq; erit, si patre adulterum occidente, filia interim aufugiat, nec à patre in gratiam recipiatur: namq. filiam adulterii falsò arguere, atq; ob id abdicare, à paterno affectu planè alienum est *arg. l. non solum. 67 §. 1. ff. de rit. nupt.*

XCVIII. Huc pertinent tradita à *Gomezio ad L. Tauri 80. & seqq. n. 56. & seq.* ubi, dùm de jure regni Hispan. loqvitur, qvo marito etiam uxorem necare licitum, sic ait: Utilis & necessaria est qvæstio, itemq; notabilis & qvotidianus articulus; si maritus occidit uxorem & adulterum repertos in flagranti crimine, sed non

potest probare, qvaliter eos invenerit adulterando, qvomodo se excuset? Et respondet ibidem, qvòd, si tales reperiantur occisi in eodem lecto, vel alio secreto loco nudus cum nuda, ex hoc satis constet, eos in flagranti adulterio repertos fuisse, (1) *arg. c. litteras, 12. X de præsumpt.* (2) qvia in dubio qvis ibi occisus præsumatur, ubi reperitur. (3) qvia in delictis qvando agitur de reo absolvendo, in dubio semper intelligi debeat aliqvid esse factum tempore & loco licito potiùs, qvàm illicito, ut excusetur à delicto *arg. l. meritò, 51. ff. pro soc.* (4) qvia in criminalibus probetur defensio etiam per solas conjecturas & præsumptiones: Sin verò reperiantur occisi non in eodem lecto, vel secreto loco, nudus cum nudâ, sed vestiti & tali qvidem in loco, ubi, si vivi reperirentur, non esset contra eos iam violenta adulterii suspicio, non excusetur maritus, etiamsi dicat, se invenisse eos adulterando *Hactenus Gomezius.*

XCIX. Cognationem hoc cum jure habet jus occidendi (1) raptorem fœminæ, ejusq; auxiliarios in flagranti crimine prehensos, raptæ parentibus, consangvineis, tutoribus, patronis & dominis concessum *l. un. pr. C. de rapt. virgin.* (2) stuprum sibi vel suis vi inferentem *l. 1. § item Divus, 4. ff. ad L. Cornel. de sicar.* (3) aggressorem vitæ periculum intendentem *l. is qvi 2. l. si allegas 4. C. de inc. P. H. O. artic. 139.* (4) transfugam *l. ejusdem 3. § ult. ff. ad L. Cornel. de sicar.* (5) desertorem militiæ, si capienti armis resistere conetur *l. si desertores, 2. C. de Desertor. Bocer. class. 6 disp. 2 thes. 6.* (6) latronem publicum *l. 1 & 2. C. qvand. lic. unic. sin. jud. se vindicar.* etiamsi non ipse prior invadat, aut telo se defendat *Hillig. in Donell. enucleat. lib. 17 commentar. cap. 2 in not. lit. O. pag. 12.* ratio est qvia sufficit, qvòd sit latro publicus eò enim ipso, qvòd talis est, invadere intelligitur *d. l. 1. ibi qvod invadebat* adeoq; is, qvi latronem publicum occidit, invadenti resistere intelligitur (7) furem nocturnum jure Divino *Exod. 22 vers. 2.* & canonico *c. si perfodiens 3. X. de homicid. volunt. vel casual.* ubi ratio additur, qvia noctu non potest discerni, an ad furandum, an vero occidendum venerit. Jure civili ut fur nocturnus impunè occidi possit, reqviritur primò testificatio cum clamore *l. itaq. 4. § 1. ff. ad L. Aqvil.* Secundò ut sine periculo ei parci non potuerit *l. furem. 9. ff. ad Leg. Cornel. de sicar.* Qvæ duo aut à Triboniano aut ab interpretatione prudentum provenisse

venisse statuit *Bachovius ad Tr. vol 2. diss.30. thes.2. lit.b. pag.1068. & seq* eò qvòd Lege 12. tab. fur nocturnus simpliciter & qvoqvo modo occidi permittatur, & meritò hic excusari debeat, qvi non exclamavit, qvippe qvod periculum sit, ne fur clamore excitato extrema tentet, & si fortè fur jam cubiculum ingressus sit, præsertim ab hominibus remotius, nimis serum ab exclamatione sit auxilium, si alter latronis animo venerit, aut incipiat induere animum latronis. (2) furem diurnum, telo se defendentem *l. si pignore.54 §.furem 2 ff. de furt. d.l. itaqve. 4 §.1. in fin. ff. ad L. Aqvil. c. si perfodiens.3 X de homicid* & similes.

C. Et juri *d. Novell 117 cap. his qvoqve. 15. pr.* qvodammodò simile est jus canon qvo sacerdos de qvacunqve fœmina scortationis crimine suspectus, post primam secundam & tertiam admonitionem inventus cum ea confabulari, de hoc ipso excommunicatur *c. si qvisqvam 2 X de cohabitat. cleric.*

CI. Adversatur huic juri occisio adulteri vel non in adulterio prehensi cum hujusmodi deprehensio ipsum fundamentum illius juris, adeoq. immunitatis sit *ex dict sub Num.1. lit.1. hac part.2.* vel in eo qvidem prehensi, sed facta aut ab alio, qvàm patre seu marito, *supr. Num.12 & infr. Num.116* aut qvidem à patre vel marito, verùm contra formam legibus præscriptam, etenim qvod in terminis legitimis est impune, id extra eos, utpote tùm illegitimè factum, pœnam meretur *l. Gracchus. 4. C ad Leg. Jul. de adult. infr. Num.110.* aut etiam juxta formam illam sed iis casibus, qvibus dolor justus aut omninò cessat *infr. Num.123.* aut ad occidendum non est sufficiens *inf. Num 124. & seq.*

CII. An vero patri vel marito mitiganda sit ordinaria Legis Corneliæ pœna, si eum, qvem occidit, non qvidem in adulterio invenerit, sed tamen id jam antè commisisse, probare qveat? Negat eqvidem *Anton Gomezius ad L. Tauri 80. & seqq. num.58.* hac potissimùm ratione: qvia, ut aggressorem ex intervallo occidens ordinariâ pœna afficitur *tit. ff. & C. ad L. Corn. de sic.* Ita & hoc casu pater vel maritus. Verùm inspiciendæ hîc sunt circumstantiæ: Etenim constitit patri vel marito de adulterio vel ante occisionem, vel post demùm: Posteriore qvidem casu negativa sententia non habet dubium, qvamvis enim ad probandum admissus, adul-

terium probaret, ei tamen neqvaqvam proficeret, cùm illum non ut adulterum occiderit adeoqve nec justam iræ causam habuerit, qvæ pœnam homicidii mitigaret; qvia de ignoto crimine non potuit incalescere, ut proinde frustra hîc ad probandum se offerret. Sed priore casu pœna mitigabitur, si statim simul ac de adulterio commisso sibi constiterit, durante ira & perturbatione adulterum occiderit: qvia ex iræ calore interficiens ordinariam Legis Corneliæ pœnam evitat, si justam iræ causam habeat *arg. l. si adulterium 38. § Imperator. 8. ibi: ultimum supplicium remittitur, cum sit difficillimum, justum dolorem temperare ff. ad L. Jul. de adult. Valentin. Voltz. comment. ad L. Corn. de sicar. cap. 5. per tot. Farinat. oper. crim. part. 5. quæst. 121. num. 115. Treutl. vol. 2. disp. 32. thes. 6. sub lit. c. & ibi Bachov. pag. 1276* ubi tradit, pœnam mitigari, duobus concurrentibus (1) si occisio fit durante adhuc irâ & perturbatione, (2) si justa sit iræ causa. Ratio rationis est, qvòd Lex Cornelia reqvirat dolum malum *tit. ff. & C. ad Leg. Corn. de sic.* hunc autem justus iræ calor excludat *Voltz. d. cap. 5. num. 23.* Nec enim cum Gomezio *dict. loc.* restringendus est textus *in d. §. Imperator.* ad solum casum, qvo adulteri in flagranti crimine sunt reperti, qvia ratio ejus est generalis, & ideò ipsum jus ad consimiles casus extendi poterit, *secundum top. a ratione legis larga Everhard. loc. 79. Schickard loc. 14.* Hinc subsumitur: Atqvi pater vel maritus taliter in prædicto casu interficit, qvippe eo ipso, qvòd illicò, post compertum adulterium, hoc facit, satis arguitur, calorem iræ subfuisse, sed & justam iræ causam habet, undecunqve enim & qvalitercunqve ei de adulterio constet, sive ex indicatione eorum, qvi adulterum in actu prehenderunt, sive ex rumore vulgi, aliavé suspicione, dummodò probet tale adulterium commissum, non obscurè tum elucet causam iræ satis prægnantem subfuisse: qvid enim gravius patri ac marito hac tori contaminatione, qva tori generi, præter multa alia incommoda, sempiternum dedecus infertur? & præcipuè marito, qvi certè hac de re etiam irasci tenetur *l. mariti. 29. ff. ad Leg. Jul. de adult.* Exemplum qvodammodò cognatum habet *Justus Lips. lib. 2. monit. polit.* de bancbano, qvi cùm uxoris suæ adulteriô comperto, qvod Gertrudis Andreæ Regis Hungariæ conjux ad explendam fratris sui lascivitam per fallacias promoverat,

verat, statim in recenti dolore ipsam Reginam, ut lenam, interfecisset à Rege illo planè fuit absolutus, tanqvam uxore justè cæsâ: Qvam Regis sententiam, qvòd amorem conjugalem justitiæ postposuerit, commendat *Joan. a Chokier thesaur. politicor. aphor. lib. 2. cap 6 pag 70 sub exemplo 9.*

CIII. Eâdem ratione pœna ordinaria mitigabitur patri, qvi nudum cum nudâ filiâ in eodem lecto, & marito, qvi cum uxore taliter cubantem, nec tamen in ipso actu inventum, occiderit: qvia & hîc calorem iræ ex justa causâ procedere, manifestissimum.

CIV. Objici qvidem possit, qvòd imò pater vel maritus hoc in casu videatur omnimodò excusandus (1.) secundùm glossam *in l. qvod ait 23 pr. verb. in ipsis rebus Veneris. ff ad L. Jul. de adult* qvæ vel præludia adulterii ad conseqvendam impunitatem sufficere opinatur. (2.) ex *c. literis. 12. circa fin. X de præsumption.* Sed refellitur hæc *ex actis sub Num. 1. lit. 1 & seqq. duob. §. 6 hac part 2.* Et in supplementum addi potest, qvòd pro asserenda impunitate hic deficiat juris authoritas: eqvidem legem extare, qvæ patrem vel maritum hoc in casu ab omni pœnâ immunem statuat, tantum abest, ut potius contrarium manifestò ex Lege appareat, eo ipso, qvòd adulterum tùm demùm impunè occidere permittat, si in ipso adulterii actu h. e obscœnâ membrorum commixtione, reperiatur *d. lit. 1.* Ratio autem, qvæ habetur *in d. l. si adulterium. 38. §. imperator. ff. ad L. Jul. de adult.* tantùm ad mitigationem pœnæ, non ipsam impunitatem facit, si legum reqvisita non impleantur: aliàs hac ratione etiam impunitatem conseqveretur v. g. maritus, qvi necaret honestæ conditionis adulterum in actu prehensum, *contra l. marito. 24. pr. ff. d. tit.* & pater qvi extra domum suam aut generi adulterum in filia repertum *contra d. l. qvod ait 23. §. qvare. 2. eod. tit.* Adeo singulare jus illud est, ut Lex pro obtinendâ impunitate terminos præscriptos omninò servatos velit, non curans summam difficultatem temperandi dolorem, qvi etiam ultra illos ex deprehensione adulteri in filia vel uxore provenire solet: Idqve fortassis hanc ob causam ut discant pater & maritus, omni animi contentione elaborandum esse, ne qvis vel cupiditate vindictæ vel aliis pravis cupiditatibus, animiq; perturbationibus facilè succumbat,

cumbat, ut in simili conjicit *Voitzius ad L. Cornel. de sicar. d. cap. 5. n. 23.*

CV. Ita & patrem, si filiam in præludiis adulterii inventam occiderit, ut qvæ lascivè se tractari patietur, mitius puniri tradit *Deccianus tr. crim. lib. 9. cap. 15 n. 15*

CVI. Qvòd si verò occisio in adulterio prehensi fiat ab alio, qvàm patre aut marito, tunc videndum, utrùm occisor adulteræ sit conjunctus, an verò extraneus: ut hic qvidem ordinariæ Legis Corneliæ pœnæ subjaceat, cùm nullibi à regula *§. item lex Cornelia. 5. I. de publ. judic.* excipiatur: ille verò mitiori, ob dolorem, cujus impetu ad hujusmodi occisionem ferri creditur *arg. l. qvamvis 30 C. ad L. Jul. de adult. junct. d. l. si adulterium 38 §. Imperator. 8. ff. eod.* veluti si occidat filius adulterum matris vel sororis, injussu patris, si enim jubente patre occidit, planè absolvitur *l. Gracchus. 4. C. d. tit.* mater filiam uxor maritum vel uxorem in adulterio prehensos, *de qvo suprà Num. 12 & seqq.*

CVII. Sic extraordinariâ pœna afficitur maritus, qvi uxorem in adulterio prehensam occidit nimirùm relegatione perpetuâ, si maritus sit humilis conditionis, aut relegatione ad tempus, sin honestæ *l. 1. §. sed & in eum ult. ff. ad L. Cornel. de sicar. d. § imperator.* Atq; hoc casu Dnn. Scabini hujus loci marito dictarunt mulctam 400 imperialium aut perpetuam relegationem, ac insuper ut occisæ agnatis vel cognatis dimidium Werigeldium solveret, & expensas judicii, prævià liqvidatione ac moderatione judicis, restitueret. *Dn. Carpzov. part. 1. decis. 95.* ubi in fine refert verba sententiæ.

CVIII. Similiter & extraordinariâ pœna afficiendus est maritus, qvi adulterum honestæ conditionis, & simul uxorem in adulterio prehensos occidit: prout prædicti Dnn. Scabini tali marito pœnam relegationis perpetuæ cum solutione Werigeldi & impensarum dictarunt, teste *Dn. Carpz. jurisprud. forens. part. 4. constit. 10. definit. 8. n. 5 ibi: adulterum qvemcunq; & seq.*

CIX. Sed uxore in adulterio occisâ, qvomodò punietur adulter qvi prehensus in carcerem conjicitur & adulterium confitetur, si uxor non fuit confessa, nec aliunde de corpore delicti constat? Pœnâ extraordinaria, videlicet relegationis vel fustigationis

adulte-

adulterum hîc plectendum esse statuit *Dn. Carpzovius d. decis. 95. n. 25. & seqq. ubi n. 31 in fine sententia habetur*, tali adultero pœnam fustigationis & perpetuæ relegationis dictatam fuisse.

CX. Cæterùm qvotiescunq, occisio adulteri in actu prehensi fit à patre vel marito ex justi doloris impetu (qvi cessat in patre & marito, qvi ipsemet est adulter vel leno *ex dict. infr. Num. 123*) Sed contra formam legibus præscriptam, toties cessat ordinaria Legis Corneliæ pœna *arg. d. l. si adulterium. 38 §. imperator. 8. ff. ad L. Jul. de adult. junct. l. perspiciendum. 11. pr. ff. de pœn. Anton. Matthæ comment. de criminib. ad lib. D. 48. tit. 3. n. 19.* Nisi adulter vim cum libidine conjungat *Ant. Matth. d. loc.*

CXI. Sic mitior pœna statuenda est patri, si non domi suæ aut generi ita prehensos; aut si filiam emancipatam taliter occidat: ac marito, si adulterum vilis conditionis, sed extra domum suam in actu repertum interficiat *arg. d. §. imperator.*

CXII. Porrò & mitiùs punietur pater, qvi adulterum in filia prehensum occidit, sed filiæ, qvam poterat eâdem occasione conficere, pepercit *arg. d. §. imperator.* Non obstante, qvòd pater hoc in casu lege Cornelia reus sit *l. nihil interest 32. ff. ad L. Jul. de adult.* Qvia non illicò, qvi hac lege reus est, ordinariâ illius pœna plectitur *arg. l. 1. §. 3. ibi: leniendam pœnam. ff. ad L. Cornel. de sicar.*

CXIII. Qvin etiam ordinaria pœna cessabit in marito, si, ejusmodi adultero occiso, uxorem non dimittat: qvoniam & hîc occisionem ex impetu justi doloris factam esse perspicuum est: Et qvamvis maritus non pareat hîc præcepto legis in dimittenda uxore *l. marito 24 §. & præcipitur. 1. ff. ad L. Jul. de adult.* attamen hæc inobedientia tantum haud operabitur, ut justus ille dolor planè pro nullo sit habendus: Apparet enim justus dolor ex ipsa occisione adulteri qvi tamen post vindictam de adultero sumptam hîc videtur fractus & sedatus.

CXIV. Contrarium tenet *Farinacius oper. criminal. part. 5 quæst. 121. n. 97. in fin* ubi tradit, maritum hîc nullo modo excusari. Pro cujus sententiâ stabilienda, nimirùm ut maritus uxorem in adulterio prehensam retinens ultimo supplicio afficia-

tur, videtur facere; qvòd lenoni de jure civili pœna mortis sit statuta, secundùm *Vigel. ad Constitut. Carolin. cap. 6. tit. de lenocin. pag. 236. & seq. Coler. decis. 176. num 96. 97. & 99. Berlich part. 5. conclus. 40. num. 25. & 59.* potissimùm per *l. qui domum 8. in fin. pr. ff. ad Leg. Jul. de adult.* ubi Papinianus ait, lenonem qvasi adulterum puniri *juncta l. qvamvis. 30. in fin. C. eod.* ubi adulter gladio punitur. Jam verò maritus uxorem in adulterio prehensam retinens est leno *l. crimen. 2. C. dict. tit l. ex lege. 2. §. lenocinii. 2. in fin. l. mariti. 29. pr. ff. eod.* etsi qvæstum non fecerit *d. § lenocinii in fin. Vigel. d. tit. de lenocin. pag. 237. Coler d. num. 99.* ergò etiam marito uxorem in adulterio prehensam retinenti pœna mortis est statuta.

CXV. Verùm major propositio solidò juris fundamento haud nititur, qvia re penitùs inspectâ, ultimum lenonis supplicium jure civili est incognitum *Bernhard. Zieritz. in not. ad. constitut. crimin. Caroli V. cap 122. fol. 126.* nec textus, à Dd. citati contrarium evincunt, ut demonstrat *Bachov ad Treutl. vol. 2. disput. 32. thes. 3 lit. g. fol. 1263.* Nec ex Constitut. Caroli V. id probatur, ut qvæ artic 122. in fin. se refert ad jus commune, ibi. soll nach vermöge gemeiner Rechten gestrafft werden. *Bachov. & Zieritz. dict. loc.* Ideoqve lenius hic punietur maritus: Et sic qvidem, ut, si ex illo Papiniani eloqvio infetamus, pœna relegationem haud superet: qvoniam JCtus respicit ad pœnam suo tempore adulteris ex Leg Julia infligi solitam *Zieritz ibidem* Sed tùm pœnam adulterii ad summum relegationem fuisse, constat *ex l. Divus 8. ff. de divort. & repud.* qvæ itidem est Papiniani, ubi adulter solùm ad triennium fuit relegatus. *Cf. l. si qvis. 5. ff de qvæstion.* ubi adulterium cum incestu non graviùs, qvàm deportatione punitur *Bachov. ad Treutl. vol. 2. disput. 32 thes. 2. lit. d. pag. 1242. vers ex Leg Julia.* Atqve ita lenonem, si nullum qvæstum fecit, mitiùs puniendum esse statuit *Dn. Carpz. pract crim. qvæst 71 n. 37.* Qvin & pœnam arbitrariam lenoni, juxta delicti circumstantias, expressè dictitat Constitutio Caroli V. *art 123 in fin*

CXVI At inqvies: maritum in prædicto casu omnem pœnam effugere, eò qvod leges illæ, qvæ marito uxorem in adulterio

terio prehensam retinenti pœnam lenocinii statuunt, *velut d. l. ex lege, 2. §. lenocinii, 2, in fin. & d. l. mariti, 29. pr. ff. ad Leg. Jul. de adult.* correctæ sint per *Novell. 134. cap. 10. vers. adulteram verò. Auth. sed hodiè. C. ad Leg. Jul. de adult.* ut hinc uxor in adulterio prehensa hodiè extra lenocinii crimen retineri vel reduci qveat, *secundum Barc. in d. l. mariti. 29. ff. d. tit. Wesembec. paratitl. eod. tit. vers. Nam qvia placuit. Heig. part. 2. qvæst 29. num. 79. & seqq. Abraham* Saur im Straff-Büchlein. *cap. 13. vers. sed hoc correctum. pag. 134. Gilhaus. arb. crim. cap. 2. tit. 20. num. 2. in fin. Andr. Scheffer. part. 1. qvæst 32. Dn. Carpzov tract. crimin qvæst. 55. num. 13. & qvæst. 71. num. 33.*

CXVII. Verùm textus illos haud simpliciter correctos esse, ut maritus uxorem adulterii convictam propria authoritate retinens vel nondùm punitam reducens, absit à lenocinio, statuunt *Paul. de Castr. in novis prælection. ad dict. loc. mariti. sub fin. Salycet. ad d. auth. sed hodiè. num 2. Purpurat. in l transigere. num. 71. C. de transact. Clar. pract. crim. §. fin. qvæst. 58. num. 11. circa med. Berlich. part. 5. conclus. 40. num 40. & seq. & Gothofred. ad d. l. mariti. 29. pr. verb. lenocinium. ff. ad Leg. Jul. de adulter.* Qvorum sententia ita firmari potest: qvia *ex d. auth. sed hodiè.* ubi uxor demùm verberata, vel, ut loqvitur *d. Novell 134. cap 10.* competentibus vulneribus subacta, & sic pœnam adulterii passa, intra biennium à marito ex monasterio recipi potest, haud solidè infertur: uxorem in adulterio prehensam, etiam nondùm punitam, retineri vel reduci posse: siqvidem prior casus, ut qvo uxor pœnam legitimam sustinuit, & sic post satisfactionem non ampliùs adultera vocari meretur *argum. c. si qvis uxorem. 32. qvæst. 1.* à posteriori, qvo reipublicæ needùm satisfecit, planè diversus est; qvod autem non est mutatum, id stare adhuc intelligitur *l. præcipimus. 32. § fin. C. de appellation.* cùm legum correctio in dubio sit vitanda *c. cum expediat. 29. pr. de elect. in 6.*

CXVIII. Ac ita potiùs gladii pœnam adulteris *l. qvamvis. 3. §. sacrilegos. C. ad Leg. Jul. de adult.* statutam per *d. Novell. 134. cap. 10. & auth. sed hodiè, dict. tit.* ratione adulteræ, in mitio-

rem, nempe ut virgis cæsa in monasterium trudatur, mutatam esse, tradunt *Odofred. ad dict. auth. sed hodie. circa med. vers. in hoc ergò est correctum. Salycet. ad eand. num. 1. & ibid. Cyn. in pr. & num 2. Raphael Cuman. ad l 2 § lenocinii. num 2. in fin. ff ad Leg. Jul. de adult. Augustin. ad Angel. tr. de malefic. verb. che mo hai adulterato. num 49. vers. advertas. Montor. à Cueva decis. Aragon. 15. num 12 & seqq.*

CXIX. Cœterùm nec Leges illæ, qvæ marito uxorem in adulterio prehensam retinenti pœnam lenocinii dictitant, correctæ sunt per jus canon. qvo maritus uxori adulteræ, postqvàm remissionem peccatorum consecuta est, impunè & citra turpitudinem reconciliari potest *c. qvod autem c. non erit turpis. 32. qvæst 1.* Qvia id intelligitur salvo jure magistratus politici: etenim absolutio à crimine in foro ecclesiastico non tollit pœnam in foro seculari, ut *post gloss. in c. de his. X. de accusat. Panormitan. in c. 1. in fin. X. de offic. jud ordin. & Bald in l. placet 5 num. 6. C. de sacrosanct eccles.* probat *Straqvellus tract. de pœn. leg. temperand. caus 25. num 3. 4. & 5.* atqve responsum fuit apud *Georgium Beat. de matrimonial part. 2. tit. 17 pag. 140. in fin.* Ob gleich die Herren des Consistorii euch mit N. N. vertragen/ und euch derhalben öffentliche Buß in der Kirchen aufferlegt/ so ist doch euerm Erb-Herrn dadurch unbenommen/ euch derhalben in gebührliche Straffe zu nehmen/ V. R. W.

CXX. Qvæ denique nec mutantur, per Novell. Serenissimi Elect. Augusti *part 4 constitut 19.* §. Jedoch wollen wir/ etc. ubi conjux conjugi adulterium remittere potest. Qvia v. g. maritus tunc non planè est impunis, siqvidem eo ipso, qvòd uxorem in perpetuum relegatam extra territorium Elector. Saxon. seqvi teneatur *d.* §. Jedoch wollen wir *in fin. ibi:* Daß der Unschuldige aus unsern Landen seinem Ehegatten folgen/ darinnen ferner nicht wohnen/ oder sich wesentlich auffhalten sol. Satis de lenocinio puniri videtur: qvid enim relegationi tam simile, qvàm necessaria cohabitatio cum conjuge relegatâ?

CXXI. Ex alio tamen capite Jus civile marito uxorem in adulterio prehensam retinenti lenocinii pœnam statuens hodiè

diè correctum dici possit, nimirùm consvetudine: Etenim cùm mariti in qvibusdam locis seu propria authoritate, seu à magistratu ecclesiastico, aliisvè persvasi, uxores adulteras needùm punitas retinent vel reducunt, magistratu politico in favorem matrimonii connivente, & sic tacitè pœnam remittente, tùm qvòd monasteria apud Nostros in desvetudinem abierint, tùm qvòd maritus uxorem virgis sive publicè sive in carcere cæsam non facilè recipiat, consvetudo hinc potest emergere, qvæ ubi probatur, vel per se est notoria, omnem hîc tollit controversiam. Qvando itaqve dicitur, hodie deprehensam in adulterio uxorem impunè retineri vel reduci posse, id non ex jure scripto, sed consvetudine petendum fuerit. Qvò fortasse respiciunt aliqvi Dd. qvi nullâ mentione *dict. Auth. sed hodiè. C. ad Leg. Jul. de adult.* factâ tradunt, hodiè citra crimen lenocinii maritum tali uxori ignoscere, eamqve propria authoritate retinere vel reducere posse, & inter illos *Bachovius ad Treutl. vol. 2. disp. 32. th. 2. lit. k. vers. qvatuor menses. in fin. pag. 1256.*

CXXII. Tandem qvoqve mitior pœna erit, si maritus aliqvò contestationum, qvales *d. Novell. 117. cap. hu qvoqve. 15 pr.* reqviruntur, omissò, adulterum præsumptum interficiat: cùm & hoc casu justus dolor ad occidendum impulisse videatur *arg. d. l. si adulterium. 38. §. Imperator 8. ff. ad L. Jul. de adult. junct. l. qvamvis 30. vers. inprimis ibi. & ex suspicione. C. eodem.*

CXXIII. Cessat autem ratio mitigandi pœnam in patre & marito, qvi ipsemet adulterii aut lenocinii convincitur, qvamvis alioqvi secundùm formam legibus hîc præscriptam occidat: qvo enim justo dolore ad occidendum impelli possit, qvi suo adulterio vel lenocinio auctor fuit colendi hos mores? *l. si uxor. 13. §. judex 5. ff. ad L. Jul. de adult.* Cumq; ipsum adulterium gladio puniatur *d. l. qvamvis. 30. in fin. C. eod.* absurdum erit, si delictum illud cum homicidio concurrens mitiori pœna sit plectendum *arg. l. nunqvam. 2. ff. de privat. delict.* Qvin & lenoni taliter occidenti pœna aggravabitur *argum. d. l. nunqvam. & l. un. in med. pr. ibi: & oportet acerbius. C. de rapt. virgin.* e. g. ut ante decollationem aurium abscissione plectatur, vel numellis affixus curvis

deridendus exponatur P. H. O. *artic. 123. in fin. & ibi Bernhard. Zieriz, pag. 127.* aut asino impositus per civitatem ignominiosè circumducatur, veluti in qvibusdam locis fieri, testantur citati *à Berlich part. 5. conclus. 40. n. 27. & seq.*

CXXIV. An verò etiam ratio mitigandi pœnam locum habeat in casu, qvo pater vel maritus taliter occidens, non qvidem est leno vel adulter, sed tamen ignominiâ notatus? Affirm. Licet enim dolor non sit tantus v. g. in scenico vel simili, qvantus in viro honesto *arg. l. noverint 7. vers. & si persona. C. ut intra cert. temp. crim. qvæst. term.* Attamen dolor verus est, qvia hujusmodi infamia non tollit affectum patris vel mariti, ut ex adulterio filiæ vel uxoris neqvaqvam incendatur; cùm non solùm honestæ, sed etiam ignominiosæ conditionis homines liberos vel uxores suas amare soleant *arg. l. si uxor. 13. §. 1. ff. ad L. Jul. de adult.* & teste experientia.

CXXV. Igitur & mitiùs punietur pater vel maritus occidens filiam vel uxorem, qvæ fuit ignominiosa, anteqvàm in adulterio prehenderetur: facit etiam *arg. d. l. si uxor. §. sed & in ea. 2. junct. l. palàm. 43. §. non solum. 4. ff. de rit. nupt.*

COROLLARIUM.

EXtante consvetudine vel statuto, (*a*) qvo liceat marito occidere uxorem in adulterio prehensam, an maritus ita occidens sit capax lucri de bonis uxoris ex pacto (*b*) vel juris (*c*) provisione sibi alioqvi debiti (*d*)?

(*a*) Jure civili uxor in adulterio prehensa non potest occidi à marito *ex dict. sub Num. 1. lit. h. part. 2.* adeoqve consvetudinem vel statutum id permittens nuncubi esse præsupponitur, Ad hujusmodi consvetudinem se referunt *Duaren. & Zas. suprà part. 2. num. 1. §. Aliter se res habet. allegati.* Et tale statutum Perusii extare testatur *Angel.*

de

de Perusio in l. si ab hostibus. §. si vir uxorem. ff. solut. matrimon. vers. si autem ex forma statutorum. Id qvod & lege 12. tab. licuisse, & apud Longobardos, Gothos, Neapolitanos & Hispanos, aliosq; licere, patet *suprà ex Num. 22. & 24. part. 1.* Ubi enim ejusmodi consvetudo vel statutum non habetur, ibi maritus, uxorem taliter occidens, dotem non lucratur *Angel. ad d. §. si vir uxorem.* ubi refert, se in facto id vidisse *Berlich. part. 3. concl. 29. num. 13. & part. 4. conclus. 29. num. 53. ibiq; citat. & Hunn. in resolut. ad Treutl. vol. 2. disput. 7. thes. ult. quaest. 61. in fin. pag 824. per dict. l. si ab hostibus 10 § si vir. 1. ff. solut. matrim.* ubi dicitur, heredibus uxoris dandam esse dotis actionem, cùm non sit aeqvum, ut vir ob facinus suum dotem lucrifaciat; Facinus autem fere semper, si simpliciter proferatur, sumitur in malam partem pro delicto vel crimine *Decian. tract. crim. lib. 1. cap. 11. l. qvoniam. 6. C. ad Leg. Jul. de vi. l. si qvenqvam. 31. in fin. C. de Episcop. & cleric.* Atqvi committit vir etiam tum facinus seu delictum, si uxorem in adulterio prehensam occidat, qvia jure civili punitur, licet mitius, qvàm alius homicida *l. si adulterium 38. § Imperator. 8. ff. ad Leg. Jul. de adult.* Et hujusmodi consvetudinem in foro Saxonico non haberi, adeoqve maritum & hic portione ex bonis uxoris aliàs debitâ privari, arguit sententia Dnn. Scabinorum Lipsiensium ita concepta: Ist ein Ehemann mit seines Weibes Bruders Weibe im Ehebruch befunden/ und durch der Ehebrecherin Mann/ seines Weibes Bruder/ alsbald auff wahrhafftiger That erstochen/ und also todt mit Zetergeschrey beschrieben worden/ so hat sich derselbige Ehemann dadurch aller Gerechtigkeit/ die er in seines Weibes Gütern hätte haben mögen/ verlustig und fällig gemacht/ und hat die fürder auff seine Kinder nicht bringen noch

fällen mögen. qvæ extat in fine des Sachsenspiegels oder Landrechts/ tit. Straff umb Ehebruch. circa fin. vers. Zum vierdten. *Berlich. d. part. 4 concl. 29. num. 54.*

(*b*) Qvæcunqve portio marito ex bonis defunctæ uxoris in pacto dotali fuit assignata, ea ante omnia servanda est *arg. Novell. 134. cap. 10. ibi. si dotalia instrumenta non subsecuta sint.* eò, qvòd provisio hominis tollat provisionem legis *l. si ut certo. 5. § si de me. 14 in fin ff. Commodat.* ita ut marito non sit regressus ad reliqva *Dn. Carpzov. in jurisprud. forens. part. 3. constit. 23. defint. 1.*

(*c*) Jure civili maritus regulariter lucratur dotem adulteræ uxoris *l. consensu. 8. §. virum. 5. C. de repud. Nov. 117. cap. 8. pr. & §. 2 & d. Nov 134. cap. 10. Berlich. part 4 d. concl. 29. num. 14. Dn. Carpzov. d. constit. 32. defin. 3. n. 3. & tr. crim. part. 2. quæst. 64. num. 1. 13, 14. & 15.* Itemqve Jure Canonico *c. plerumq. 4. X. de donat. int. vir. & uxor.* Qvæ dispositio etiam in foro Sax obtinebit, qvia non invenitur mutata Non obstante, qvod hoc jure maritus ex bonis defunctæ uxoris mobilia lucretur *Nov. Elect. Aug. part 3. const. 22. post pr.* ibi; Weil dem Manne nach Sachsen-Recht die Fahrniß gebühret. Qvia id tantum procedit in casu non commissi istius adulterii: cùm declaranda sit ex jure communi *Nov. Elect. Aug. part. 2. const. 45. §.* Alldieweil aber. ibi. Die Sächs. Recht sollen/ so viel müglich/ nach gemeinen Rechten interpretiret werden. Cæterum uxori, non-extantibus liberis, parentibus vel propinqvis, maritus in solidum succedit *l. un. C. unde vir & ux.*

(*d*) Variatur hic Doctorum opinionibus, adeò ut qvatuor videre liceat diversas: Una est *Alexandri de Imol. in d. l. si ab hostibus. num 15. ff. solut. matrim. Joan. Campegii tr. de Dote part. 5. quæst. 5. & Rolandi à Vall. tr. de lucr. dot. quæst. 63.*

distin-

distingventium inter lucrum conventionale, scil. ex pacto mulieris constitutum, qvo casu negant marito uxorem in adulterio prehensam occidenti lucrum competere, qvia pactum sit interpretandum ex verisimili mente partium *l. non omnis, 19. pr. ff de reb. credit.* Non autem verisimile esse, qvòd mulier de hoc cogitaverit, etiamsi statutum hujusmodi occisionem permittat: & legale, atqve hic subdistingvunt, utrum lex seu statutum marito constituerit lucrum ex delicto uxoris, velut adulterio; an verò citra mentionem delicti, nimirùm si statuat simpliciter, ut præmoriente uxore maritus dotem lucretur. Illic iterùm negant *argum. l. interdùm. 56. §. qvi furem, 1. ff. de furt.* Hic affirmant, qvòd cesset ratio odii *d. §. qvi furem,* ut ait *Alexander d. loc.*

Altera est *Angeli de Perusio in d. l. si ab hostibus, §. si vir uxorem. circa fin.* qvi itidem qvidem distingvit inter lucrum conventionale & legale: Sed ut marito uxorem occidenti hoc casu lucrum legale indistinctè acqviratur, non obstante *d. § qvi furem,* ut qvi loqvatur de eo, qvi sibi ip[illegible] jus dixit, prosеqvendo rem recuperabilem, nempe subtractam; cùm in proposito casu injuria sit irrecuperabilis ob adulterium ab uxore admissum: Conventionale verò subdistingvit hoc modo: vel convenit istud cum legali, & iterùm marito acqviratur; vel transcendit legale, & perdatur à marito sic occidente, ut de qvo mulier paciscendo non cogitârit *arg. d. l. non omnis, & l. si extraneus, 6. pr. ff. de condict. caus. dat.*

Tertia est simpliciter negantium, qvam tenet *Bald. in d. l. si ab hostibus. § si vir uxorem, & Raphael Cuman. ibid n. 1.* qvi tradunt, maritum hoc casu privandum tam lucro conventionali, utpote à muliere verisimiliter non cogitato *arg. d. l. non omnis*, qvam legali: itemq; *Paul. de Castr. in*

O *d. l.*

d. l. si ab hostibus. §. *si vir. num.* 5. *Zas, ibid. n.* 6. ubi hanc opin. communem & veriorem ait, & seq. *& Gomez. ad L. Tauri.* 80. *& seqq. n.* 63. Qvorum ratio præcipua est, qvòd nec ipsi jus dicens, haud possit conseqvi lucrum à lege statutum *arg. d. l. interdùm.* 56. §. *qvi furem.* 1. *ff. de furt.* (2) Ne maritus hic ansam capiat lucro potiùs inhærere, qvàm justo dolori *Zas. d. l. si vir. n.* 7. Addi possit (3) qvòd tale homicidium permittente statuto vel consvetudine patratum, non sit justum, sed tantummodò permissum, ut maritus ob dolorem excusetur à pœnâ homicidii, non verò ut simul lucrum capiat; cùm uno legis beneficio contentus esse debeat *arg. l. libertæ.* 8. *C. de oper. libert.*

Qvarta est affirmantium tam de lucro conventionali, qvàm legali, qvam amplectuntur *Bartol. in d. l. si ab hostibus.* §. *si vir uxorem. n.* 5. *ff. solut. matrim.* (qvámvis leges ab eo citatæ hanc non probent, *ut observavit Jason. loc. jam d. cend.*) *Jas. in d. l. si ab hostibus.* §. *si vir. n.* 11. ubi hanc sententiam verissimam prædicat, *Philip. Dec. in l. un. n.* 11. *C. unde vir & uxor. Duaren. ad eund.* §. *si vir. Hunn. in resolut. ad Treutl. vol.* 2. *disp.* 7. *thes. ult. qvæst.* 61 *& Bachov. ad Tr. vol.* 2. *disp.* 16. *th.* 6. *lit. a. vers. non in conjuge. pag.* 1064. Ac ita se respondisse tradit *Ludovicus Carerius pract. crim. tract. de homicidio & assasinio.* §. *nonò excusatur. n.* 25.

Atqve hanc ultimam opinionem amplector, eamqs solidè confirmant seqventia: (1) qvia nuspiam in jure cautum reperitur, ut maritus uxorem in adulterio prehensam ex permissione statuti vel consvetudinis occidens privetur lucro ex re uxoriâ debito: Pœna autem privationis jurium vel rerum nunqvam locum habet, nisi expresso jure id caveatur *c. is qui.* 18. *in pr. de sent. excom. in* 6. *Nov.* 2. *cap.* 3. *circa med. ibi: nec qualibet est lex aliquid tale dicens.* (2) *argum. à contrar. sensu d. l. si ab hostibus.* 10.

§. *si*

§ vir. 1. ff. solut. matrim. ubi dicitur, æqvum non esse, ut facinus suum, scilicet qvod lege vetante uxorem ...erit, dotem lucrifaciat, si statuto vel consvetudine permittente, adeoqve delicto deficiente, uxorem occidat. (3) qvia legitimè factum nullam pœnam meretur *l. Gracchus. 4. C. ad L. Jul. de adult.* qvale est homicidium hoc casu perpetratum. (4) qvòd consvetudo vel statutum hic maritum tanqvam judicem & vindicem injuriæ constituisse videatur, *secundùm Bachov. d. loc.* Ideoq; officium hoc ei damnosum esse non debeat *l sed si. 7. ff. Qvemadm. testam. aperiant. l. si servus. 61. § qvod verò. 5. ff. de furt.*

Nec obstant argumenta reliqvarum opinionum: Nam ad id, qvod sub prima opin. de verisimili mente uxoris adfertur, Resp. Imò verisimile non esse, qvòd mulier, si de hoc interrogata fuisset, id excepisset aut excipere voluisset, qvod sine turpitudine excipi non potuit *Duaren. d. loc.* Ex qvo simul corruit illud Angeli, qvo sub altera opin. lucrum conventionale, qvod legale transcendit vel superat, à marito hîc perdi statuit, ex eadem consideratione, tanqvam si mulier tempore pacti de hoc casu non cogitarit.

Ad subdistinctionem primæ opinionis Resp. eam solido juris fundamento haud niti. Qvinimò nec posse dari rationem diversitatis, cur maritus in casu, qvo lex seu statutum ei dotem ex delicto uxoris tribuit, minùs sit capax ejus, qvàm si ex aliâ causâ: Eqvidem duo hic finge statuta, unum tribuens marito dotem ex bonis uxoris adulteræ; alterum marito permittens uxorem in adulterio prehensam occidere: annon maritus hic tam d... dote ex illo, qvàm impunitate ex hoc statuto gaudeat? Cùm utiqve nulla hic possit fieri compensatio homicidii ita permissi cum adulterio uxoris omnimodò prohibito.

Ad

Ad regulam, qvam tertia opinio ex *d. l.* [illegible] §. *qui furem. l. ff. de furt.* desumit, Resp. illam e[illegible] *furem* haud firmiter probari, ut qvo is, qvi ipse [illegible] præsidem deduxit, sibi propria authoritate jus non [illegible] xit, qvia fur in judicio fuit condemnatus ad pecuniam restituendam *Hunn. dict. loc.* Vel qvòd [illegible]acitum seu consvetudo in casu hujusmodi permissionis ipsum [illegible]aritum constituisse judicem intelligatur *Bachov. d. loc.*

Ad rationem Zasii, qvæ etiam sub tertiâ opinione adducitur, Resp. maritum & tunc lucro in[illegible]rere posse, si non occidat, sed accuset, qvæ tamen [illegible] jure non prohibetur, sed potiùs imperatur [illegible] *vers. inprimis maritum. C. ad L. Jul. de adult.*

Ad ultimum, qvo adstruitur, isti[illegible] homicidium tantùm videri permissam, ut maritus à pœna homicidii excusetur, non verò ut simul lucrum acqvirat, Resp. imò & hanc permissionem efficere, ut cesset omnis pœna, cujusmodi est lucri privatio *Bachov. ibid.* & qvidem illius, qvod propriè lucrum non est, *secundum Jasonem d. l.* utpote ob onera matrimonii concessum *l. pro oneribus. 20. C. de jur. dot.* prout hinc maritus in lucro dotis dicitur habere titulum onerosum, *ut subdit. Jason. d. loc.* Cæterùm ex speciali casu *d. l. libertæ.* non potest exirui regula qvòd duo legis beneficia in eâdem persona concurrere non possint.

FINIS.